UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE. — FACULTÉ DE DROIT D'AIX

THÉORIE

DES

OPÉRATIONS D'ASSURANCE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

PAR

C. ANCEY

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1904

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41549817_0030

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE. — FACULTÉ DE DROIT D'AIX

PERSONNEL

MM. Bry, doyen, professeur de Droit romain.

Jourdan, professeur de Droit civil.

Bouvier-Bangillon, professeur de Droit commercial.

Lacoste, professeur de Droit civil.

Vermond, professeur de Droit romain.

Moreau, professeur de Droit administratif.

Audinet, professeur de Droit international public.

Perreau, professeur d'Économie politique, délégué à la Faculté de Paris.

Cézar-Bru, professeur de Droit civil.

Ferron, professeur de Procédure civile, délégué à la Faculté de Bordeaux.

Babled, agrégé, chargé du cours d'économie politique.

Bonnecarrère, agrégé, chargé du cours de Droit criminel.

Caillemer, agrégé, chargé du cours d'Histoire de Droit français.

Delpech, agrégé, chargé du cours de Droit constitutionnel.

Hémard, agrégé, chargé du cours de Procédure civile.

Schatz, agrégé, chargé des cours d'Économie politique et d'Histoire des doctrines économiques.

Jougla, secrétaire.

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE. — FACULTÉ DE DROIT D'AIX

THÉORIE

DES

OPÉRATIONS D'ASSURANCE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE ET SOUTENUE

PAR

C. ANCEY

ACAD
LUGD BAT.
BIBL.

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1904

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES DE FOND ET MONOGRAPHIES

About. — De l'Assurance.

Alauzet. — Traité des Assurances.

Allaert. — De l'Assurance des Risques de guerre.

Aloïs de Meuron. — De l'Assurance sur la Vie, Lausanne, 1877.

Avenel (d'). — Le Mécanisme de la Vie Moderne (Revue des Deux-Mondes, 15 septembre 1875.)

Benecke. — Traité des principes d'indemnité en matière d'assurance maritime. — T. I. — Traduction Dubernad.

Bensa. — Le Contrat d'Assurance au moyen âge.

Baudry-Lacantinerie et Wahl. — Les Contrats aléatoires.

Bailly. — Moniteur des Assurances, 1897.

Bienaymé. — La Loi des grands nombres.

Bonneville de Marsangy. — Répertoire de Jurisprudence générale des assurances terrestres.

Bosc (L.). — Du droit des créanciers d'exercer les actions de leur débiteur. Thèse, Aix 1902.

Bunyon. — The life assurance.

Candiani. — L'Assurance des Industries chimiques et l'Assurance des Industries mécaniques (Moniteur des Assurances, 1897.)

Chaufton. — Les Assurances, t. I,

Courcy (de). — Les Assurances.

— Précis de l'Assurance sur la vie.

— De l'Assurance par l'État.

— La Participation aux bénéfices.

— Essai sur les lois du hasard.

Couteau. — Traité des Assurances sur la vie.

Dalloz. — Répertoire : Assurances.

Darodes de Tailly. — Moniteur, 1873.

Debrock. — Des Réassurances.

Dejust. — De l'Assurance pour compte de qui il appartiendra.

Desjardins. — Traité de Droit Commercial Maritime, t. III.

Deroulède. — De l'Assurance contre l'incendie. Thèse, Paris 1899.

Dormoy. — Traité Mathématique des Assurances sur la vie.

Emerigon. — Traité des Assurances.

Fosse. — Des Assurances sur la vie dans leurs rapports avec le droit civil.

Fuzier-Herman. — Répertoire : Assurances.

Gauvin. — Manuel de l'Inspecteur.

— Le Guidon de la mer, chap. II.

Glasson. — Éléments du droit Français considéré dans ses rapports avec l'Économie Politique, t. II.

Grün et Jolliat. — Traité des Assurances.

Hamon (G.). — Histoire Générale de l'Assurance.

— Les Assurances Sociales.

Herbault. — Traité des Assurances sur la vie.

Labbé. — Note de Sirey, 1880.

Larroque. — L'État et les Compagnies d'Assurance contre les accidents. Thèse, Paris 1902.

Lefort. — Traité des Assurances sur la vie.

Leroy-Beaulieu. — Traité d'Économie Politique, t. IV.

Lyon-Caen et Renault. — Manuel de Droit Commercial.

Lux (Dr). — Moniteur des Assurances, 1889.

Mälss. — Betrachtungen.

Montluc. — Traité des Assurances sur la vie.

Mornard. — De l'Assurance sur la vie.

Oudiette. — Moniteur des Assurances, 1890.

Pandectes Françaises : Assurances.

Planiol. — Traité de Droit Civil, t. II.

Pothier. — Du Contrat d'assurance.

Quentin. — De l'opinion du risque.

Quesnault. — Des Assurances terrestres.

Quiquet. — Notes pour l'histoire de l'Actuariat en France.

Reboul. — Des Assurances sur la vie.

Regnault (Moniteur des Assurances, 1901.

Rehfous. — Le contrat d'assurance en cas de décès, Genève.

Rossy. — Des Cessions de Portefeuille et des Réassurances Générales.

Saleilles. — Étude sur la théorie générale de l'obligation.

Samaruc. — Étude sur la condition juridique des agents d'assurance, Thèse, Montpellier, 1900.

Sardou. — Des clauses modificatives de la responsabilité en matière contractuelle, Thèse, Aix, 1903.

Schevischaven (Van). — L'Assurance sur la vie en Hollande. Moniteur des Assurances, 1897.

Serbonnes (de). — Simple dialogue sur la réserve.

Senès. — Moniteur des Assurances, 1870.

Taillandier. — L'Assurance agricole.

Taupenot. — Les Assurances sur la vie en droit fiscal, Thèse, Paris, 1891.

Teisseire. — Essai d'une théorie générale sur le fondement de la responsabilité, Thèse, Aix, 1901.

Thomereau. — Moniteur des Assurances, 1878.

Troplong. — Des Contrats aléatoires.

Vauzanges. — Moniteur des Assurances, 1878.

Vermot. — Catéchisme de l'Assurance.

Vibert. — Le Contrat d'Assurance sur la vie.

Vivier. — L'Assurance contre le chômage.

Vivante. — Nouvelle théorie du contrat d'assurance, Rome, 1891.

Walford. — Histoire de l'Assurance dans le Royaume-Uni.

Insurance Guide.

Fire insurance history.

PÉRIODIQUES

Dalloz. — (Périodique,)

Moniteur des Assurances.

Journal officiel.
Journal des Economistes.
Journal des Assurances
Recueil Périodique des Assurances.
Sirey (périodique.)
Annales de la Société d'Économie Politique, t. XV.
Revue des Deux-Mondes, 15 septembre 1875.
Bulletin du Comité permanent des Assurances Sociales.
Journal des Actuaires Français.
L'Assurance Moderne.
La Réforme sociale.
Revue critique de législation et de Jurisprudence.
Revue Internationale des Assurances.
Bulletin de l'Assurance.
Gazette des Tribunaux. — Gazette du Palais.
Journal Le Droit.
Journal La Loi.
Conseiller des Assurances.
L'Argus.
Le Messager de Paris.

THÉORIE
DES
OPÉRATIONS D'ASSURANCE

INTRODUCTION

Un contrat d'assurance pourrait à première vue s'analyser ainsi :

Une personne, *l'assureur*, propose à une autre, *l'assuré*, de la garantir contre certains *risques*, effets du hasard, qui pourraient l'atteindre dans son patrimoine ou l'activité productive de ce patrimoine. Cette garantie est souscrite moyennant une rémunération appelée prime. Le risque réalisé par la survenance de l'événement prévu prend le nom de *sinistre* et donne droit à la réparation pécuniaire de ses effets sous forme *d'indemnité*.

Il est évident que l'assureur qui contracte un pareil engagement, entreprend une opération essentiellement aléatoire : il ne décharge l'assuré de ses risques que pour s'en charger lui-même ; il prend sur lui le péril

de la chose d'autrui moyennant une rémunération; mais sur quelles bases établir cette rémunération ? Le risque dépendant du hasard par définition, sa probabilité et sa valeur sont également incertaines.

On peut considérer cette stipulation comme l'accessoire d'un autre contrat dont elle serait la condition : « Pour déterminer l'une des parties à traiter, l'autre prend à sa charge le risque qui l'effraie (1). »

Si la garantie ainsi envisagée cesse d'être accessoire, elle ne peut constituer qu'une pure spéculation.

Il n'y a pas par là à proprement parler opération d'assurance.

Cependant l'assureur a observé qu'en divisant ses chances, on les modifie ; tel le négociant qui, au lieu de charger la totalité de ses marchandises sur un seul navire les répartit entre plusieurs. On peut admettre que tous les navires ne feront pas naufrage en même temps ; de même si l'assureur a réussi à grouper un certain nombre de contrats, tous ne seront pas en même temps frappés de sinistre. Une sorte de compensation pourra s'établir : les contributions des uns serviront à payer les sinistres des autres. Le rôle de l'assureur peut dès lors être envisagé autrement ; il se bornera à présider à la distribution que fixe le hasard. Un autre élément apparaît donc dans l'opération: l'association.

(1) Cpr. Planiol, *Traité de droit civil*, t. II, p. 648

Grâce à l'introduction de ce nouvel élément, l'opération tout empirique qu'elle est n'en constitue pas moins une véritable assurance, car on entrevoit la possibilité de déterminer ses conditions rationnelles.

Cette détermination est l'œuvre de la méthode scientifique. C'est le dernier élément qui doit rendre complète l'opération d'assurance :

Une science récente, la statistique, essaie en effet de dégager les lois de la probabilité, ce que Pascal appelait : « la géométrie du hasard ».

Les progrès de l'assurance sont liés à ceux de cette science.

L'histoire des assurances nous montre, assez nettement tranchées, ces trois phases de leur évolution : *La période embryonnaire* où l'opération se résout en un simple déplacement de risques, accessoire ou non.

La période de groupement empirique qui comporte la compensation mutuelle des risques, mais où les contributions des assurés ne sont pas en rapport exact avec les risques qu'ils font courir au groupement.

Enfin *la période scientifique* qui cherche à réaliser l'équilibre entre les contributions et les risques.

I

On a cru pouvoir chercher chez les peuples de l'antiquité les premiers vestiges de l'assurance : la garantie

de certains risques commerciaux chez les Grecs et les Hébreux (1) ; certaines stipulations en usage à Rome ; *donatio propter nuptias*, destinée à l'entretien de la famille dans le cas où le mari ne pourrait plus y subvenir ; stipulation *cum moriar*, première origine dit-on, de l'assurance sur la vie ; le *nauticum fœnus*, dont l'intérêt plus élevé que le taux normal forme prime d'assurance maritime (2).

Il faut remarquer cependant que dans ces différentes stipulations la garantie n'est qu'accessoire ; le contrat entre autres clauses renferme la garantie d'un ou de plusieurs risques. Si l'on veut y voir opération d'assurance, c'est, selon l'expression de M. de Courcy, de *l'Assurance inconsciente*.

Cette situation économique n'a pas changé au début du moyen âge.

Peut-on considérer comme assurance la convention dite de « Germinamento », qui établit une garantie réciproque entre le propriétaire du navire et celui des marchandises transportées, en vue de toutes les chances défavorables (3) ?

La garantie du risque de mer est, à cette époque, fréquemment jointe à l'affrètement (4) ; sans doute

(1) V. *Moniteur des Assurances*, année 1876, p. 193

(2) V. Alauzet, *Traité des Assurances*, t. I, n° 34.

(3) Statuts de la ville de Trani, sur l'Adriatique (1063).

(4) V. signalée à titre d'exemple par M. Bensa, une quittance d'opérations maritimes datée de 1329 (Le *contrat d'assurance au moyen âge*).

celui qui entreprenait le transport prenait à sa charge les risques même de ce transport.

Cependant le développement et la transformation des affaires commerciales tendaient à accroître l'importance des stipulations de garantie, tandis que, dans l'antiquité le besoin ne s'en faisait pas sentir, le commerce se trouvant concentré entre les mains de capitalistes possesseurs d'immenses richesses, se souciant peu des risques qu'ils pouvaient courir dans telle ou telle opération, ou d'affranchis très pauvres et sans surface.

D'autre part la prohibition du prêt à intérêt au moyen âge invitait les capitalistes à rechercher dans diverses combinaisons de nouvelles sources de profits. Est-il exact que des spéculateurs désireux d'éluder l'interdiction par l'église du prêt à la grosse comme entaché d'usure aient imaginé de chercher dans ce contrat l'élément *garantie* et de l'isoler (1) ?

Sous l'influence de ces deux causes, la convention d'assurance devient un contrat défini et bien distinct.

Les applications en sont, dès le début, très diverses.

Certains de ces contrats garantissent les maîtres d'équipage contre les périls de la mer (2).

D'autres concernent les esclaves considérés comme marchandises (3). Le *Guidon de la mer*, compilation du

(1) Alauzet, *Traité des Assurances*, t. I.

(2) Anciennes règles de Wisby, citées par M. Hamon, *Histoire générale de l'Assurance.*

(3) V. M. Bensa, *Op. cit.*

XV^e^ siècle, fait mention de contrats d'assurance contre la captivité, l'assureur s'engageant à payer la rançon de son client.

Parmi les premiers contrats sur la vie humaine, on peut signaler une police souscrite en Italie, le 17 août 1427 (1). Une autre est enregistrée à Londres, le 18 juin 1583 par l'Office Royal de la Bourse (2).

Il faut remarquer que ces contrats d'abord conclus en prévision d'un dommage réel, tendent de plus en plus à cette époque, à devenir l'objet de pures spéculations.

L'assureur attendait en effet de l'opération des pertes ou des profits excessifs, sans aucune base pour les calculer d'avance.

La navigation était pleine de dangers ; aussi convenait-on souvent qu'une somme déposée entre les mains de l'assureur devait être restituée au double et au triple, en cas d'heureux retour du stipulant.

Par suite de constantes épidémies, la durée de la vie humaine était des plus incertaines : les « Montes Pietatis », établis au XVI^e^ siècle, en Flandre et surtout en Italie, spéculaient sur la mortalité infantile en réalisant des assurances dotales. Cet usage ne tarda pas à se répandre dans le reste de l'Europe et notamment en Allemagne (3).

(1) V. Beusa, *Op. cit.*

(2) V. Cornelius Walford, *Histoire de l'Assurance dans le Royaume-Uni.*

(3) V. G. d'Avenel : le *Mécanisme de la vie moderne, Revue des Deux Mondes*, 15 septembre 1875.

On assurait pour des sommes importantes, la vie de personnages illustres ; la vie de sir Robert Walpole la fut durant sa carrière politique, pour plusieurs milliers de livres (1).

Ces sortes de paris, causes de déceptions, de ruines et même de crimes furent presque dès leur apparition l'objet de prohibitions légales.

On trouve en 1329 un décret restrictif du doge de Gênes ; dans le même esprit sont les statuts de Florence de 1393.

Le plus connu de ces monuments est l'ordonnance de Barcelone de 1435 interdisant les assurances fictives c'est-à-dire les conventions qui n'avaient pas pour objet la réparation d'un dommage réellement éprouvé. Ces prohibitions furent suivies des ordonnances de 1570 et 1598 dans les Pays-Bas, du Code Suédois de 1661, de l'ordonnance de Colbert de 1681, interdisant l'assurance des vies humaines.

Proscrite à Gênes et à Venise, l'assurance par simple gageure était cependant autorisée à Naples et à Pise au XVI^e^ siècle.

La liberté de l'assurance était surtout complète en Angleterre. Des négociants Lombards, émigrés d'Italie au XVI^e^ siècle avaient porté à Londres ce genre d'opérations.

En 1574, une ordonnance de la reine Elisabeth

(1) V. Georges Hamon, *Histoire générale de l'Assurance*, p. 502.

autorise un certain Richard Chandler à établir une « chambre d'assurances » ; il s'y engageait de véritables paris sur la vie humaine (1).

Ces spéculations prirent en Angleterre une extension croissante jusqu'à leur interdiction par le « Gambling Act » de Georges III, en 1774.

Cette ordonnance est surtout remarquable, en ce que à l'encontre des dispositions législatives analogues, elle se borne à réprimer les abus de l'assurance, au lieu d'en proscrire en bloc les diverses combinaisons.

L'assurance dégénérée en simple pari, devait chercher une autre voie plus favorable à son développement économique.

L'association lui ouvrait cette voie.

II

L'idée d'association semble avoir existé de tout temps ; c'est une manifestation instinctive de la solidarité humaine.

On retrouve donc à toute époque des groupements de gens exposés à des dangers analogues.

Citons les hétairies grecques, les sociétés universelles de biens à Rome, les associations funératiennes,

(1) Cornelius Walford, *Op. cit.*

les associations militaires, les « sodalitates » du Bas-Empire.

Le moyen âge présente les ghildes d'origine germanique, les confréries, les caisses des corporations, les corporations domaniales allemandes contre l'incendie (Brandgilden), les caisses maritimes de certaines villes d'Italie (1).

Ce ne sont pas là véritablement des sociétés d'assurance car, alimentées généralement par des dons volontaires, il se mêle presque toujours à ces sortes d'associations, une idée d'assistance et de secours mutuel (2).

L'idée féconde fut d'appliquer à l'assurance proprement dite le principe ancien de l'association et d'en faire une *opération collective tirant d'elle-même ses propres ressources.*

La sécurité renaissant dans la vie économique, les associations de personnes tendaient à faire place aux associations de capitaux. « Tandis que celles-ci exigent des conditions matérielles et intellectuelles qui ne peuvent être répandues que dans un état assez avancé de civilisation, celles-là, au contraire, que le simple rapprochement des personnes et l'analogie de leurs besoins et de leur genre de vie peuvent susciter sont fort anciennes (3). »

(1) G. d'Avenel, *loc. cit.*

(2) G. Hamon, *op. cit.*

(3) Leroy-Beaulieu, *Traité d'économie politique,* t. IV, p. 324.

Inspirées par l'exemple des compagnies commerciales des Indes anglaises et néerlandaises, les premières compagnies d'assurance se constituèrent au XVII[e] siècle en Hollande et en Angleterre.

Les sociétés d'assurance contre l'incendie apparaissent en Prusse également au XVII[e] siècle.

En France, la première compagnie d'assurance commence à fonctionner le 20 septembre 1753; plus tard, en 1786, les frères Perier, directeurs des Eaux de Paris, sollicitent ainsi qu'un sieur Labarthe, l'autorisation d'entreprendre des assurances contre l'incendie.

Un ukase de l'impératrice Catherine II en date du 28 juin 1786 établit en Russie l'assurance contre l'incendie (1).

C'est surtout en Angleterre qu'il est intéressant de rechercher la naissance de différentes associations d'assurance. Nous y voyons fonctionner régulièrement l'assurance en 1669 sous forme de sociétés locales de garantie mutuelle contre l'incendie.

En 1666, a lieu le grand incendie de Londres ; cet accident donne lieu à la formation d'un *Fire office* ou bureau d'assurance contre l'incendie, par des assureurs de profession. La *Corporation*, autorité municipale de la Cité, ouvre en même temps un registre dans lequel les personnes désirant se faire assurer sont

(1) Cet ukase prescrit de n'assurer les biens et bâtiments que jusqu'à concurrence des 3/4 de leur valeur réelle ; la même disposition fixe le taux de l'assurance.

priées de s'inscrire : essai qui n'obtient qu'un succès relatif.

C'est à la fin du XVII[e] siècle que se place la constitution de sociétés d'assurance proprement dites : la *Friendly Society* en 1683, la société *Hand in Hand* en 1696, le *Phénix anglais* en 1700, en 1704, la société *Lombard House* qui opéra la première l'assurance mobilière contre l'incendie (1).

Les diverses associations que nous venons d'indiquer se proposaient uniquement la réparation de dommages matériels. Une autre branche de l'assurance : la réparation du dommage résultant du décès d'une personne, a subi une évolution plus lente et plus compliquée.

Le premier principe des associations de capitaux ayant pour objet les chances de vie fait son apparition en France sous Mazarin, avec le Napolitain Lorenzo Tonti, sous le nom de tontine. Tirant son origine première des « Montes Pietatis » ou assurances dotales italiennes du moyen âge, destinée à favoriser les emprunts d'Etat en même temps qu'à éluder l'interdiction de l'assurance sur la vie des personnes par l'ordonnance de 1681, cette opération peut s'analyser ainsi : c'est la formation d'un fonds commun, constitué par les contributions des participants : ceux-ci, au lieu de recevoir l'intérêt normal de leurs mises, voient cet intérêt devenir de plus en plus élevé par suite du décès de leurs co-participants.

(1) V. *Moniteur des Assurances*, 15 novembre 1876.

Cette opération n'est pas une assurance puisqu'elle implique l'idée d'un bénéfice et non d'une indemnité.

En fait, les premières sociétés appelées improprement sociétés d'assurance sur la vie n'étaient que des associations tontinières :

Hendrick signale ce fait que l'*Amicable society* de Londres n'avait pas le pouvoir de garantir ses assurés sur la vie à des taux de primes calculés suivant leur âge, ni pour des sommes déterminées : cette compagnie n'obtint le premier pouvoir que par une charte de 1807 et le second que par une charte de 1845 : les profits étaient répartis entre les polices échues en proportion de leur durée.

De même les compagnies *Royal Exchange* et *London corporation*, fondées en 1720, n'émettaient que des polices temporaires dont les primes ne variaient pas suivant l'âge des assurés (1).

Cependant une idée féconde se faisait jour : la distribution, à un moment donné, du capital créé non plus seulement entre les survivants, mais aussi entre les *représentants des décédés :* l'opération peut dès lors être considérée comme un contrat d'indemnité, la réparation d'un dommage, une véritable assurance. Ce fut une réforme radicale que l'initiative prise par la société anglaise l'*Equitable,* d'étendre, lors du décès des assurés, le bénéfice de leurs revenus actuels à

(1) Senès, *Moniteur des Assurances,* du 15 octobre 1870.

leur famille, l'échéance de la police étant le terme de la vie (1).

Cependant Jehan de Witt, en vue de la création d'une tontine d'Etat, imaginait de promettre aux participants une rente stable au lieu d'une participation éventuelle ; il fut amené ainsi à calculer les chances de mortalité et à en déduire la valeur moyenne de la vie humaine à différents âges.

C'était la dernière étape dans l'évolution de la tontine vers l'assurance (2).

C'était en même temps l'indication de la méthode scientifique en assurance ; la recherche de la valeur exacte des risques.

III

Sans remonter aux prétendues statistiques du jurisconsulte Ulpien (3), il est à remarquer que les premières sociétés d'assurance auraient pu s'inspirer des travaux de certains mathématiciens qui au XVII^e^ siècle

(1) Senès, *loc. cit.*

(2) Les tontines continuaient cependant à se développer parallèlement aux nouvelles opérations : exemple : la caisse Lafarge qui s'est prolongée jusqu'au milieu du XIX^e^ siècle ; leur nombre s'est beaucoup restreint depuis cette époque.

(3) Loi 68 *ad Legem Falcidiam* Digeste. Livre XXV, titre 2 : il s'agit de l'estimation en argent d'un legs viager.

avaient déjà dégagé les principales règles scientifiques du problème des probabilités (3).

Nous venons de faire allusion aux travaux de Jehan de Witt, grand pensionnaire de Hollande.

Blaise Pascal en 1654 produit une méthode de calcul qu'il appelle : « la Géométrie du hasard. »

Fermat, conseiller au Parlement, applique au calcul des probabilités la théorie des combinaisons algébriques.

En Hollande, Christian Huyggens reprend ces calculs dans son ouvrage ; « De ratiociniis in ludo aleæ. »

L'astronome Halley, en Angleterre, détermine les chances de mortalité en rassemblant les renseignements de la coopération des Clercs de paroisse.

En Allemagne, le théologien Neumann fait des découvertes importantes concernant la natalité et la mortalité, d'après les registres de la ville de Breslau de 1681 à 1694.

Ces travaux prennent au XVIII[e] siècle un intérêt croissant.

En 1746, Deparcieux établit en France, ses calculs de probabilité de la vie humaine sur des documents puisés dans les tontines de 1689 à 1696.

Citons également les œuvres de Moivre en Angleterre, de Lambert à Berlin, de Duvillard à Genève, de Kerselboom en Hollande, de Sussemilch en Allemagne.

Ces principes théoriques étant entrés dans l'applica-

(3) V. A. Quiquet : Notes pour l'histoire de l'Actuariat en France.

tion pratique en 1762 avec la société anglaise l'*Equitable*, une ère nouvelle s'ouvre pour l'assurance, et surtout l'assurance sur la vie.

En 1787, le roi de France, levant une prohibition d'un siècle, autorise la *Compagnie Royale d'assurance contre l'incendie* à entreprendre des opérations sur la vie humaine ; cette compagnie s'attache Duvillard pour en déterminer et en diriger le fonctionnement technique. La Révolution vient bientôt supprimer cette institution naissante (1).

Du XIV^e^ siècle, date cependant le véritable essor de la prévoyance scientifiquement organisée.

Les banquiers Delessert et Lafitte, créent à Paris, encouragés par le roi Louis XVIII, le 11 septembre 1816, la Compagnie royale d'assurances maritimes.

La *Compagnie royale d'assurances*, qui devint *La Nationale* contre l'incendie et sur la vie en 1848, se constitue le 11 février 1820 par ordonnance royale.

Parallèlement, la *Compagnie Générale d'Assurances Maritimes* s'établissait le 22 avril 1818 avec adjonction des opérations d'assurance contre l'incendie le 14 février 1819, et d'opérations d'assurances sur la vie, le 22 décembre 1819.

La création des compagnies l'*Union* et le *Phénix* se

(1) Le décret du 24 août 1793 interdit les associations « connues sous le nom de Caisses d'Escompte, de compagnies d'assurance sur la vie et généralement toutes celles dont le fonds capital repose sur des actions au porteur ou des effets négociables ou des souscriptions sur un livre. »

place à peu d'intervalle. En même temps, M. Barrau fondait à Toulouse, sous le nom d'*Assurances réciproques*, la première société d'assurance mutuelle proprement dite. Cette association comprenait dans ses opérations non seulement l'assurance contre l'incendie, mais encore les dommages causés par la grêle, et la mortalité des bestiaux.

L'insuccès de cette entreprise est dû aux erreurs techniques de son fonctionnement (1).

Evitant ces erreurs, d'autres sociétés mutuelles, telles que la *Mutuelle de la Ville de Paris*, et la *Mutuelle de Seine et Seine-et-Oise* furent établies sur des bases rationnelles.

Ces sociétés, d'abord exclusivement locales, ne tardèrent pas à prendre une plus grande extension territoriale, et à modifier leur fonctionnement en conséquence.

Depuis le commencement du XIX^e^ siècle, des terrains

(1) M. Barrau commettait une grave erreur en soumettant uniformément à une cotisation annuelle de 1 franc par 1,000 francs, tous les immeubles bâtis — l'assurance ne s'étendait pas aux meubles — sans tenir compte de leur situation, de leur destination, ni même de la nature de leur construction. Autre erreur qui ne fut sans doute pas moins préjudiciable à la réussite de cette première tentative de mutualité : lorsque, à la fin d'un exercice, les sinistres n'avaient pas épuisé les cotisations, une répartition de l'excédant était opérée entre les sociétaires ; l'idée féconde d'un fonds de réserve (destiné à faire face aux années particulièrement mauvaises) n'était pas encore émise.

(Rapport de M. Daubian-Delisle au quatrième congrès de la propriété bâtie, Marseille, 1898).

nouveaux sont constamment abordés par de nouvelles compagnies.

En Europe, l'Angleterre se signale par l'extension que ne cesse d'y prendre l'industrie des assurances.

Cette forme de la prévoyance tend, en effet, à pénétrer de plus en plus dans les masses profondes de la population ; des compagnies se fondent spécialement pour leur en faciliter l'accès : Telles sont les assurances anglaises dites « industrielles ». D'ailleurs la législation anglaise est de nature à favoriser l'extension des assurances sur la vie par sa réglementation particulière en matière d'héritages, de substitutions, de majorats.

L'Allemagne présente, en 1829, la fondation de la société d'assurance de Gotha : l'assurance prend en Allemagne, ainsi qu'en Suisse, un aspect tout particulier par suite du rôle prépondérant de l'Etat.

Le développement de la Belgique au point de vue de l'assurance date de 1824, et de 1842 en Amérique : remarquons cependant qu'on voit en 1724 un bureau d'assurances maritimes fonctionner à Philadelphie, et que l'assurance incendie a fait aussi son apparition aux Etats-Unis au XVIII^e^ siècle.

En Autriche-Hongrie, le développement des opérations d'assurance a été longtemps contrarié par des agitations intérieures et extérieures ; aussi ces opérations n'ont-elles suivi une progression régulière qu'en 1859.

L'assurance a depuis longtemps franchi les bornes

de l'Europe ; des contrées tout récemment ouvertes à la civilisation possèdent déjà des sociétés d'assurance scientifiquement organisées (1).

On peut conclure de ce rapide exposé de l'évolution de l'assurance, qu'elle constitue la résultante de plusieurs siècles de travail et de recherches.

C'est une conception qui a lentement mûri pour arriver à son point de développement actuel.

Quelle est cette conception, quel ensemble de principes constitue aujourd'hui la théorie de l'assurance — tel sera l'objet de cette étude.

L'analyse de la technique actuelle des opérations d'assurances nous paraît présenter un double intérêt : *Un intérêt économique;* l'assurance prend place dans la théorie de la consommation des richesses ; elle a précisément pour but de réparer des destructions soudaines et sans profit, de richesses : l'assurance rend certaine une propriété qui sans elle ne le serait pas.

Au point de vue juridique, la détermination des règles essentielles de l'assurance ne présente pas un moindre intérêt qu'au point de vue économique : l'application des principes généraux est insuffisante dans l'interprétation des contrats d'assurance.

« La mission de la science juridique n'est pas de forcer les nouvelles conceptions sociales à entrer dans le

(1) La première société d'assurance au Japon (*Kiosaï Gohisku Mesha*), est fondée en 1880 ; la législation des assurances y a été promulguée par le Code de Commerce de 1893.

vieux cadre des systèmes juridiques où il arrive souvent que leur caractère et leur essence sont violemment froissés; il nous semble que le devoir de cette science est plutôt de se pénétrer de leur esprit » (1).

Ces conceptions nouvelles, la législation française a semblé jusqu'ici les ignorer, sauf les règles édictées dans le Code de Commerce pour les assurances maritimes et dont la plupart sont inapplicables aux assurances terrestres (2).

Le point de vue économique et le point de vue juridique nous paraissant en cette matière, absolument corrélatifs, une étude du fonctionnement technique de l'assurance peut donc, suivant l'expression de M. Chaufton, être considérée comme une *introduction au droit privé* de cette combinaison sociale.

Nous examinerons donc les conditions essentielles de ce fonctionnement :

L'élimination de l'aléa par l'assurance, ou plus exactement la neutralisation de ses effets, présente trois aspects différents :

a) Le groupement des associés associant leurs efforts dans la lutte contre le hasard ;

b) L'appréciation méthodique du risque et la fixation de sa valeur ;

(1) *Malss Betrachtungen*, p. 6.

(2) Sauf quelques principes d'ordre général, contenus dans les articles 332, 346 et 348 du Code de Commerce.

c) La réparation des effets du hasard suivant le préjudice subi ;

Il existe des rapports nécessaires entre ces trois aspects de l'assurance. En effet c'est le fonds commun constitué par les versements des assurés qui doit servir à la réparation des sinistres ; il faut donc établir la balance entre le total des contributions et le total des indemnités et pour cela, attribuer à chaque risque une valeur de contribution.

Notre étude comportera en conséquence trois parties :

I. *L'Association.*

II. *L'Evaluation.*

III. *La Réparation.*

PREMIÈRE PARTIE

L'ASSOCIATION

CHAPITRE PREMIER

Principes généraux.

Deux points de vue auxquels on peut considérer l'assurance : le point de vue de la solidarité et le point de vue du calcul exact de la valeur des risques, portent la trace de sa double origine. Le fait que l'assurance est sortie des associations de secours mutuel implique en toute opération de ce genre, un groupement plus ou moins conscient, et les premières spéculations des contrats de garantie l'ont peu à peu amenée à la précision mathématique.

Examinons d'abord l'assurance considérée sous son premier aspect, celui de l'association.

L'assurance est une application de l'idée de coopération ; la lutte que chaque homme isolé ne pourrait

entreprendre contre le hasard devient possible par le groupement :

« L'assurance est un mécanisme qui met en jeu une force, elle est le mécanisme à l'aide duquel s'opère le partage des pertes de diverse nature que peut subir le patrimoine de l'homme ; la force qu'elle met en jeu, c'est la solidarité humaine... Ce mécanisme obéit à des lois précises que la science détermine (1). »

Cette idée de coopération se manifeste en assurance par la constitution d'un fonds commun des contributions, c'est-à-dire que toute contribution perd, du fait de son versement, son caractère d'appropriation individuelle.

Toute prime d'assurance est totalement aliénée au profit de l'ensemble des assurés.

Les contributions de tous servent à réparer le préjudice subi par quelques-uns.

L'ensemble des contributions, pendant une période donnée, est consommé entièrement sous forme d'indemnités.

Cette *aliénation* de la prime est nécessaire afin d'établir une *compensation* de risques entre eux, entre les chances favorables et les chances contraires répandues en divers temps et en divers lieux.

« L'assurance est la compensation des effets du hasard par la mutualité organisée suivant les règles de la

(1) Paul Pont, Séance de l'Académie des Sciences Politiques et Morales, du 10 novembre 1883.

statistique ; elle modifie l'incidence de la perte qui, de l'individu, passe à l'association en s'atténuant (1). »

En somme chacun consent un sacrifice certain afin d'éviter une perte incertaine et qui pourrait être de beaucoup supérieure.

« Tant que l'homme a rapporté les événements de sa vie à des causes mystérieuses et despotiques, il a offert au destin, à la divinité, une partie d'un bien, croyant racheter le reste ; il agissait ainsi par un vague instinct d'assurance, un pressentiment confus de la loi économique : retrancher un peu pour conserver beaucoup (2). »

Cette conception différencie profondément l'assurance du jeu. Bien que l'assurance, fondée sur le calcul des probabilités, emprunte les procédés des jeux de hasard, elle est au fond tout le contraire du jeu.

Le jeu est une opération essentiellement aléatoire, l'assurance une opération antialéatoire.

Le jeu spécule sur le hasard, l'assurance opère contre le hasard. Rappelons un exemple célèbre donné par M. Reboul :

Vous avez une maison qui vaut cent mille francs et la statistique a constaté que sur mille maisons pareilles à la vôtre, il en brûle en moyenne une par an, il y a neuf cent quatre-vingt-dix-neuf à parier contre un que

(1) A. Chaufton, *Les Assurances*, t. I, le mot mutualité est pris ici dans un sens large : association.

(2) E. About, *De l'Assurance*, p. 70.

votre maison ne brûlera pas dans l'année : c'est comme si elle faisait l'objet d'une loterie divisée en mille billets dont 999 seraient entre vos mains ; tant que vous n'avez pas le millième billet, vous jouez ; si vous achetez ce millième billet, le résultat de la loterie vous devient indifférent ; ce millième billet, c'est la police d'assurance. L'assuré se trouve donc, moyennant ce prix d'achat : la prime, désintéressé de la partie.

Jusqu'ici il n'y a que *déplacement* de l'aléa : c'est un premier degré ; à l'assureur en compensant ces chances par le groupement des risques, d'arriver à la *neutralisation* de l'aléa ; il se trouve alors, si nous reprenons l'exemple ci-dessus, dans la position d'un entrepreneur de loterie qui aurait placé tous ses billets et pour lequel l'opération ne saurait réserver de surprises. C'est la deuxième et définitive période de l'assurance (1).

Pour résumer cette conception, quelle opération accomplit l'assuré ? Il achète de la sécurité, et moyennant ce prix d'achat, peut se désintéresser des effets du hasard.

(1) « Au point de vue strictement juridique, dit M. Couteau dans son *Traité des Assurances sur la Vie*, si l'assurance est une opération antialéatoire, le contrat qui la réalise a le caractère aléatoire ; cela vient de ce qu'on l'envisage isolément et cela est inévitable puisqu'il faut que l'aléa renfermé dans chaque contrat isolé vienne compenser l'aléa inhérent au risque (p. 86). » En somme, chaque contrat serait aléatoire, s'il était considéré isolément, mais remarquons qu'il faut toujours corriger cette conception par celle de l'opération collective.

Ajoutons que nous ne pouvons même théoriquement faire abstraction de l'aléa résultant de l'insuffisance des calculs, et que, à ce point de vue, l'opération d'assurance pourrait être considérée comme aléatoire.

Quel est le rôle de l'entrepreneur d'assurance, de l'assureur ? C'est le gérant et le représentant du groupement des assurés. Son rôle consiste essentiellement à fixer le taux de la contribution afférente à chacun des risques que comprend le groupement et à attribuer chaque année aux sinistres le fonds d'assurance.

Cette conception de l'assurance la fait participer à la fois de l'assistance et de l'épargne : c'est une combinaison et en même temps un perfectionnement de ces deux ordres d'idée.

Elle est supérieure à l'épargne parce que contrairement à l'épargne, elle implique le désaisissement définitif des sommes versées à titre de contribution, et qu'il s'y mêle ainsi une pensée de solidarité.

Elle est supérieure à l'assistance, car la prévoyance individuelle y joue un rôle capital ; si chaque assuré consent un sacrifice léger et certain, c'est afin d'éviter une perte éventuelle considérable.

L'association nous paraît donc constituer le principe directeur de l'assurance.

Nous aurons l'occasion, au cours de cette étude, d'en examiner les principales conséquences.

Indiquons immédiatement que le fait pour le propriétaire d'objets soumis à des risques, de rester, suivant l'expression commune, son propre assureur, ne constitue pas une véritable opération d'assurance ; c'est du moins notre avis. Ce propriétaire peut bien, s'il a un nombre assez considérable d'objets soumis

aux risques, diviser et compenser entre elles leurs chances défavorables, constituer un fonds spécial de garantie. En réalité, il ne s'affranchit d'aucun aléa, car l'élément de garantie *réciproque* n'existe pas.

Ce sera, si l'on veut, un mode perfectionné de l'épargne ; mais il est certain que les sommes amassées par lui en vue d'une éventualité déterminée ne perdront pas, comme dans toute véritable opération d'assurance, leur caractère d'appropriation individuelle.

L'assurance réalisée par la coopération est nécessaire au point de vue économique.

Elle est légitime au point de vue juridique : Portalis le reconnaissait quand il disait dans l'exposé des motifs du titre des contrats aléatoires : « Dans l'ordre simple de la nature, chacun est tenu de porter le poids de sa destinée ; dans l'ordre de la société nous pouvons au moins en partie nous soulager de ce poids sur les autres : c'est la fin principale des contrats aléatoires. »

On a voulu aller plus loin, et voir dans le principe de l'association l'application d'une règle juridique obligatoire. En d'autres termes, le contrat isolé, en matière d'assurance, serait illégal, parce qu'il constituerait une gageure législativement interdite (1).

Nos anciens auteurs, dit-on, semblaient avoir adopté

M. Adan, *Moniteur des Assurances 1885*, se fonde pour soutenir cette opinion sur l'article 1965, C. civil.

cette conception quand, par exemple, ils prohibaient sévèrement les spéculations sur la vie humaine et que cependant les caisses d'assurances sur la vie ne rencontraient aucun obstacle : c'est que l'opération n'était plus du tout la même et que le fait de la garantie mutuelle en supprimait les inconvénients.

Si nous croyons qu'un contrat isolé ne constituera jamais une véritable opération d'assurance, nous ne pensons pas cependant que cette stipulation aura nécesrement les caractères d'une simple gageure ; son but peut être analogue à celui de l'assurance proprement dite : la réparation d'un préjudice. Mais il y aura seulement déplacement et non pas neutralisation de l'aléa.

En sens inverse, si l'opération d'assurance suppose l'association, toute association ne constitue pas une assurance.

Les unes s'en écartent par le but qu'elles poursuivent, les autres par les moyens qu'elles emploient.

Ces moyens, en matière d'assurance, tendent à établir un rapport constant entre le total des contributions et celui des sinistres.

Et ceci nous autorise à refuser le caractère de l'assurance aux sociétés qui s'alimentent de ressources étrangères à leur fonctionnement normal : le législateur a d'ailleurs nettement marqué cette distinction dans la loi sur les sociétés de secours mutuels du 1er avril 1898 ; ces sociétés peuvent simultanément pratiquer des opérations d'assurance et aussi des œuvres

de pure assistance telles que l'instruction professionnelle, les secours en cas de chômage ; or, pour ces dernières, garantissant des risques dont il est impossible d'établir la valeur exacte, l'article 1er de la loi exige qu'il y soit pourvu par des ressources spéciales.

Il y aura donc dans ces sociétés une ligne de démarcation bien tranchée entre les œuvres d'assistance et les œuvres d'assurance.

Restent également dans le domaine de l'assistance et non dans celui de l'assurance, les caisses de secours aux victimes d'événements désastreux quelconques : tel le *bureau des Incendiés* géré par l'ordre de Saint-Lazare qui fonctionnait à Paris en 1717. Telles, de nos jours, les caisses départementales de secours aux incendiés ; la caisse des Ardennes fondée en 1779, la caisse de la Marne fondée en 1804, celle de la Meuse en 1805, celle de la Somme en 1819 (1).

D'autres combinaisons collectives s'écartent des sociétés d'assurances par leur but.

Ce sont les associations qui, suivant les termes de l'article 2 de la loi de 1898 « créent au profit de tel ou

(1) Ces caisses sont alimentées en grande partie par des dons offerts par la bienfaisance ; les indemnités sont arrêtées en dernier ressort par un bureau central présidé par le préfet ; les secours sont alloués sans règle précise, et les prétendus assurés n'ont aucun droit à faire valoir. « La caisse, disent les règlements, n'a ni à transiger, ni à plaider ; il faut remarquer d'ailleurs, que ces caisses ne sont nullement soumises à la règlementation des assurances. (V. dans ce sens, *Moniteur des Assurances*, 1901, p. 720, en sens contraire, *Moniteur des Assurances*, 1900, p. 270 et 755).

tel de leurs membres et au détriment des autres, des avantages particuliers ». Il en est ainsi quand tout ou partie du fonds des contributions sert à constituer des lots tirés au sort (1). L'assurance, si l'on veut est bien une loterie, mais c'est une loterie d'un genre tout particulier « dont le lot échoit toujours à celui qui en a besoin, venant d'être frappé directement dans ses intérêts par le numéro qui le fait gagner (2). »

Ce sont aussi les tontines.

Leurs opérations que nous avons, plus haut, sommairement indiquées, peuvent se concevoir de deux façons :

a) Comme la mise en commun d'un fonds formé par les versements des associés et qui est distribué, accru de ses intérêts, entre les survivants à une époque déterminée, ou bien : *b*) comme la répartition entre les vivants à chaque âge, des intérêts d'un capital mis en commun, ces intérêts croissant sans cesse en raison de l'augmentation progressive du nombre des décès.

Il est certain que, formée en vue des mêmes circonstances que l'assurance qu'elle a sans doute précédée en tant qu'association fondée sur des chances de vie, la tontine n'offre pas le même sens économique ; elle

(1) Cette opération pourrait d'ailleurs tomber sous le coup de la loi du 21 mars 1836 sur les loteries, tout au moins si l'espoir d'un gain obtenu par le sort, y jouait un rôle prépondérant.

(2) Poterin du Motel.

part d'une pensée de spéculation tandis que l'assurance est fondée sur un sentiment altruiste.

Il n'y a pas là garantie d'un aléa, mais, au contraire, espoir d'un bénéfice parfaitement aléatoire.

CHAPITRE II

Les modalités de l'association

Les opérations d'assurance, tout en gardant leur caractère de coopération, peuvent constituer des associations *plus ou moins conscientes*.

Si nous examinons en effet l'ensemble des sociétés d'assurance nous reconnaissons deux modes bien distincts de fonctionnement. Les assurés peuvent être groupés à l'insu les uns des autres, sans lien apparent entre eux, autour d'un entrepreneur d'assurance. Cet entrepreneur, d'une part, exige de chacun des assurés une contribution fixée d'avance et à forfait, d'autre part, il se charge de verser les indemnités ; il prend pour lui les bénéfices si le total des sommes perçues excède celui des indemnités payées ; il garde les pertes à sa charge dans le cas contraire : c'est *le système de la prime fixe*.

Les assurés peuvent par raison d'économie préférer constituer et gérer eux-mêmes un fonds commun ; mais cette gestion est à leurs risques et périls ; leurs contri-

butions ou leurs indemnités varieront suivant les circonstances fâcheuses ou favorables qui affecteront le fonds commun les assurés sont, dans cette combinaison, à la fois assurés et assureurs : c'est *le système de l'assurance mutuelle* (1).

La « prime fixe » implique-t-elle une atteinte au principe de l'association? Non, l'association y est certainement moins consciente, mais on aperçoit très bien l'enchaînement d'idées qui relie l'une à l'autre les deux modalités de l'assurance.

D'après M. Vermot, le premier procédé qui se présente à l'esprit est celui d'une caisse mutuelle d'assurance gérée par des mandataires pour le compte des assurés et par suite exclusivement au profit de ces mêmes assurés, mais aussi exclusivement à leurs risques et périls ; c'est là ce qu'on entend par mutualité pure.

Le deuxième procédé consiste à confier la gestion de cette même caisse mutuelle à des capitalistes, réunis en société, qui l'administrent sous leur propre respon-

(1) Voyez la loi sur les assurances du 16 mars 1891, au Grand Duché de Luxembourg.

Art. I. — L'assurance à prime est un contrat par lequel une des parties s'oblige envers une autre, moyennant un prix déterminé, à indemniser une personne convenue des pertes ou dommages qu'éprouverait ce bénéficiaire par suite de certains événements fortuits ou de force majeure.

Art. II. — L'assurance mutuelle est faite par une réunion de personnes qui, étant en même temps assureurs et assurés s'obligent à s'indemniser réciproquement par une action commune, des dommages qu'elles éprouvent par suite de certains événements fortuits ou de force majeure.

sabilité et qui affectent à la garantie des résultats de l'opération un capital social déterminé lequel n'est en réalité qu'une sorte de cautionnement avec cette condition particulière que ce cautionnement, au lieu de prétendre à un intérêt fixé est rémunéré en proportion des résultats fournis par l'opération elle-même.

M. Vermot estime donc qu'il n'y a entre la prime fixe et la mutualité qu'une différence dans le degré de garantie.

Il ajoute : (1) « L'assuré dans la prime fixe ne cesse pas en réalité de faire partie d'une association mutuelle, mais il n'a plus à se préoccuper de ses co-associés qu'il ne connaît pas, qu'il ne connaîtra jamais et que l'assureur prend soin de recruter lui-même ; l'intérêt de celui-ci est un sûr garant qu'il en opérera le choix avec toute la prudence nécessaire et qu'il évitera scrupuleusement d'ouvrir la porte de l'association à des membres douteux, animés du désir de l'exploiter à leur profit. »

On pourrait en conséquence considérer la mutualité comme la forme embryonnaire de l'assurance ; il faut aussi admettre que la mutualité, profitant des conditions de plus en plus favorables qui ont permis à la prime fixe de fonctionner, a suivi un développement parallèle à celle-ci.

Il nous semble qu'on peut discerner dans la mutualité la forme primitive et la forme perfectionnée.

(1) Vermot, *Catéchisme de l'Assurance.*

L'assurance mutuelle procède des mêmes intentions que les corporations et les associations de personnes du même genre. C'est une mise en commun des pertes éprouvées par un groupe de personnes.

De ce caractère bien marqué de garantie réciproque, il résulte qu'elle se fonde, généralement limitée à une étendue territoriale restreinte, entre personnes possédant des biens de même nature et qu'elle ne s'applique logiquement qu'à des risques présentant entre eux une certaine similitude, sans quoi l'égalité serait rompue entre les associés ; remarquons qu'il importe peu, étant donné qu'il s'agit d'une répartition de pertes, que ces risques soient plus ou moins dangereux, de réalisation plus ou moins probable, s'ils sont de même nature pour le groupement tout entier.

A la fin d'une période déterminée s'opère la répartition des indemnités, et en même temps l'appel des contributions, celles-ci devant être égales à celles-là.

Différentes améliorations modifient cette organisation un peu rudimentaire.

D'abord la nécessité de couvrir des frais d'administration qui font leur apparition avec l'extension de la société, et aussi l'utilité de procéder au versement des indemnités aussitôt après sinistre, déterminent l'appel d'une partie des contributions au début de l'exercice sous le nom de *fonds de prévoyance.*

Le souci de la solvabilité de l'entreprise, à ses

débuts et pendant toute sa durée, amène la création d'un *fonds de réserve*.

Les débuts, en effet, sont souvent difficiles pour une Société Mutuelle qui ne se limite pas strictement au rôle de Société locale. Il faut faire des avances de fonds, solder des frais d'administration sans compter certaines coïncidences fâcheuses que le calcul est impuissant à prévoir ; ces éventualités ne peuvent être couvertes que par les ressources particulières de l'assureur ; si le capital social y pourvoit pour les compagnies à prime fixe, la constitution d'un fonds spécial s'impose à l'égard des Sociétés Mutuelles. Il est évident que ce fonds de réserve ne peut se constituer que par des suppléments de contributions ; ces suppléments peuvent tout au moins pendant une certaine période, équivaloir à la rémunération du capital social dans l'assurance à prime fixe « le capital, dit M. Chaufton, fait ainsi sa réapparition d'une manière indirecte ».

En même temps, une Société Mutuelle, en se développant, sort de ses limites territoriales primitives ; elle arrive même à englober des sociétaires appartenant à diverses nationalités. L'appréciation individuelle de chaque risque fait place dès lors à des méthodes d'appréciation générale.

Il existe donc deux types de Sociétés Mutuelles : Celles qui représentent encore la forme embryonnaire de l'association : petites Sociétés locales dont l'action s'étend sur un territoire défini et restreint, au nombre

de sociétaires limité ; leur but n'est pas l'entière réparation des pertes, mais leur atténuation par la mise en commun.

On retrouvera surtout ce type dans les syndicats agricoles pratiquant l'assurance des récoltes, sociétés nombreuses et dont le nombre d'adhérents est restreint.

Ces petites sociétés constituent-elles de véritables assurances ? c'est plutôt, dit-on, de la « poussière d'assurance », la pulvérisation, la dissémination de forces économiques qui devraient être groupées pour avoir une action efficace.

Reconnaissons que ce système présente l'avantage de permettre une connaissance plus complète des risques admis au bénéfice de l'assurance : condition importante si le fait de l'homme peut avoir sur le risque une influence plus ou moins grande, si le risque est plus ou moins subjectif.

Quant à l'inconvénient que nous venons d'indiquer d'une insuffisante compensation, une fédération de ces sociétés entre elles a été proposée comme moyen d'y remédier.

La mutualité peut aussi se limiter à une profession ou à une industrie déterminée; il est certain que dans ce cas une des conditions primordiales de la mutualité : l'égalité des risques, paraît remplie aussi complètement que possible.

Enfin, le type le plus complet de la Mutuelle com-

porte fonds de prévoyance et fonds de réserve, frais d'administration et ramifications étendues.

Le but poursuivi n'est plus simplement la mise en commun des pertes et leur atténuation, c'est leur réparation aussi complète que possible par la prévoyance méthodiquement organisée.

Sous cette forme savante, nous retrouverons cependant tous les traits distinctifs de l'association primitive.

C'est d'abord l'*égalité des risques :* la société mutuelle actuelle semble cependant accueillir des risques bien différents entre eux ; une société mutuelle d'assurance contre l'incendie peut garantir à la fois une maison d'habitation et un entrepôt rempli de marchandises plus ou moins inflammables. Aussi un « tableau de classification », dressé par la société a-t-il pour but de déterminer le rapport de telle ou telle catégorie de risques, à un type de risque pris comme élément principal dans l'association, mais le principe n'en subsiste pas moins.

C'est ensuite la *solidarité;* cette solidarité peut être plus ou moins étendue; elle est déterminée par les statuts, elle peut être illimitée (1) ; elle peut être restreinte à l'appel, en cas d'insuffisance des contributions, du double ou du triple de ces contributions ;

Mais la solidarité existe toujours dans l'assurance mutuelle. Elle peut être considérée sous un autre

(1) Par exemple les syndicats de garantie autorisés à pratiquer l'assurance contre les accidents prévus par la loi du 9 avril 1898.

aspect : la *variabilité* des contributions ou des indemnités.

La variabilité est nécessaire pour rétablir l'équilibre entre le fonds des contributions et celui des indemnités. Cette variabilité porte généralement sur la contribution.

Pas de difficultés pratiques si les contributions sont appelées en fin d'exercice, en même temps que sont versées les indemnités : l'opération se borne à une répartition proportionnelle de ces indemnités entre les sociétaires ; il reste cependant à craindre que la situation de ceux-ci se trouve aggravée par suite de l'insolvabilité de quelques-uns d'entre eux.

Si, ainsi que cela se pratique, dans une forme plus perfectionnée de mutualité, les cotisations prévues sont appelées au début de l'exercice, il y aurait lieu à l'appel de cotisations supplémentaires, au cas où les prévisions se trouveraient dépassées. Mais cette mesure est généralement mal reçue par les sociétaires. Pour l'éviter, on préfère majorer la cotisation prévue, quitte à mettre le surplus en réserve où à le distribuer proportionnellement ; cette distribution est une restitution ; on ne conçoit donc pas qu'aucun des sociétaires puisse en être exclu.

On peut aussi établir la cotisation fixe, ou la cotisation à maximum fixé d'avance.

Il est certain que cette fixité ne saurait être réalisée qu'au dépens d'un autre élément.

La fixité de la cotisation entraîne la variabilité de

l'indemnité, puisque l'équilibre doit toujours s'établir entre ces deux éléments, à l'aide des seules ressources de la société. Il n'y a donc pas à proprement parler de société mutuelle à cotisations invariables (1).

Ce système peut convenir à ceux des assurés qui craignent de voir des appels successifs de cotisations dépasser leurs ressources actuelles.

Les sociétaires qui n'ont pas eu de sinistre, au cours de l'exercice y trouvent plus d'avantage que ceux qui en ont éprouvé. Il s'agit moins d'une réparation, qu'on voudrait aussi complète que possible, que d'une mise en commun des pertes en proportion des ressources de la caisse.

On peut limiter les écarts trop sensibles de la cotisation en fixant un maximum, qui laisse les contributions varier dans certaines limites.

Le système inverse, cotisation variable et indemnité déterminée et irréductible, paraît donc moins pratique ; on pourrait en trouver l'application dans les assurances agricoles, le cultivateur devant compter sur la rentrée totale de la récolte (2).

Ce système est aussi le seul applicable quand il s'agit de garantir des indemnités fixées d'avance par une loi (3).

(1) V. *Journal des Assurances*, 1889, p. 237.

(2) V. par exemple l'association mutuelle du canton du Vaud contre le phylloxéra.

(3) Telles sont les sociétés mutuelles autorisées à garantir les accidents dont les indemnités sont fixées d'avance par la loi du 9 avril 1898.

Examinons maintenant comment l'assurance à prime fixe arrive à résoudre les divers problèmes de la garantie. L'assurance à prime fixe a son origine dans la spéculation commerciale ; elle est issue de ces associations de capitaux dont la puissance se révéla au XVIII[e] siècle (1).

C'est une entreprise ; rien ne s'oppose théoriquement à ce que de simples particuliers se fassent entrepreneurs d'assurance. Il y a là cependant une presque impossibilité pratique.

Si riche soit-il, un simple particulier le serait rarement assez pour assumer la responsabilité d'opérations pour lesquelles, au début surtout, un capital considérable est nécessaire (2).

Aussi généralement l'assureur à prime fixe est-il une société.

Intermédiaire entre l'exploitation de l'entreprise d'assurance par un simple particulier et par une société, se place le Lloyd dont on rencontre de fréquents exemples en Angleterre.

Le Lloyd, forme d'association qui remonte aux réu-

(1) Aussi la Société d'assurance à prime fixe est-elle considérée sans discussion comme une société commerciale il n'en est pas de même de la société mutuelle ; est-ce même une véritable société ? On l'a contesté ; toute société, aux termes de l'article 1832 du Code civil, paraît impliquer une idée de bénéfice ; mais le fait d'éviter une perte, ne pourrait-il pas être considéré comme un bénéfice ? (V. Planiol, *Traité de Droit civil*, t. II, du Contrat de Société).

(2) V. *Pandectes Françaises*, Assurances.

nions d'armateurs et d'assureurs au café du marchand Turc Lloyd à Londres au XVII[e] siècle, est une association d'assureurs dont chaque membre fait des affaires pour son compte ou pour le compte de ceux qu'il représente et dans la proportion qu'il juge convenable. C'est ainsi qu'un seul assureur (underwriter), peut mettre au bas d'une assurance 15 ou 20 noms avec une part de risques afférent à chacune d'eux, mais il est personnellement responsable pour les sommes qu'il a ainsi engagées au nom de ces commettants.

Quant à l'association, sa responsabilité collective n'est engagée dans aucune des opérations de ses membres (1).

En sens inverse, une Société constituée sous le régime de la loi française en nom collectif ou en commandite présenterait le désavantage de l'obligation indéfinie que contracteraient tous les associés dans la première combinaison, tous les associés gérants dans la deuxième.

Aussi la forme la plus pratique de l'entreprise d'assurance paraît-elle être la Société anonyme où les associés ne sont engagés que jusqu'à concurrence de leurs mises.

(1) Il peut se faire que dans certaines opération du Lloyd, le versement préalable d'un cautionnement soit exigé de chacun des participants. Il y a là quelque chose d'analogue au capital social d'une compagnie anonyme d'assurance, considéré comme capital de garantie. Seulement, dans le cas qui nous occupe, ce capital est flottant et variable au lieu d'être fixe.

Ce genre de société est d'ailleurs le seul qui permette de réunir des capitaux considérables.

L'élément caractéristique de la Société à prime fixe, c'est la présence du capital social.

Quel est donc exactement le rôle du capital social ? C'est essentiellement un rôle de garantie, une sorte de cautionnement (1) ; le capital social supprime les premières difficultés de l'association dans l'assurance, il suppose cette association déjà réalisée « les assurés entrent ou sortent, le fonds de prime augmente ou diminue ; ces fluctuations ne changent rien, ne mettent rien en péril (2). »

Ce rôle du capital social implique la nécessité de le rémunérer ; nous avons déjà indiqué que cette rémunération devait être prise sur l'excédent des primes.

Cette rémunération est légitime ; tout service mérite salaire et le service de garantie rendu par le capital est fort important. A un autre point de vue, ne pourraît-on pas considérer la majoration de la prime destinée à rémunérer le capital social, comme une seconde assurance superposée à la première : l'assurance du fonctionnement régulier de l'opération.

C'est d'ailleurs au moyen d'une majoration de contribution qu'est, dans les Sociétés Mutuelles, constitué le

(1) Il ne s'agit pas d'un capital d'exploitation mais d'un capital de garantie.

(2) M. Vauzanges, *Moniteur des Assurances,* 15 avril 1878.

fonds de réserve qui donne à leurs opération des bases d'une stabilité plus certaine.

Le capital social est aussi un contrôle : les actionnaires d'une compagnie anonyme sont les premiers intéressés à la bonne marche de l'entreprise.

Pour cela, une observation aussi rigoureuse que possible des règles techniques de l'assurance s'impose.

Il résulte en effet de la conception du capital social que nous venons d'exposer, que le rôle en est purement subsidiaire. C'est un cautionnement auquel normalement on ne doit pas avoir recours.

Cependant la préoccupation exclusive du côté financier de l'entreprise, préoccupation manifestée par l'exagération du capital social, peut faire perdre de vue à une société d'assurance son but et son objet ; il peut se faire que dans une période de grande prospérité, le développement des affaires amenant la hausse des actions, tente la spéculation ; « on relègue alors l'assurance au second plan pour ne plus s'occuper que de l'émission des titres ; il s'ensuit l'élévation exagérée du capital social dont on méconnaît le rôle subsidiaire, et l'abaissement des primes pour produire davantage ; ou recherche des affaires sur des terrains mal connus ; on voit même des compagnies se fonder sans intention sérieuse de réaliser des affaires (1) ».

De graves mécomptes ne tardent pas naturellement à

(1) V. Rossy, *Des Cessions de Portefeuille et de Réassurance Générale*, Thèse, Paris.

se produire dans ces entreprises : les compagnies imprudentes sont obligées de disparaître.

Les compagnies françaises d'assurance contre l'incendie ont subi une crise semblable de 1875 à 1885 environ ; les principales d'entre elles se sont, à cette époque, groupées pour résister à ces tendances (1) qui menaçaient de fausser la véritable conception de l'assurance.

Le côté financier ne peut être négligé, mais c'est surtout dans le champ de l'assurance proprement dite que doit s'exercer l'activité de l'entrepreneur d'assurance.

Cet entrepreneur exerce une profession, recherche un bénéfice : il a seul la direction du groupement qu'il a formé.

Son intérêt est de donner à ce groupement le plus d'expansion possible ; il peut, et c'est là la caractéristique de l'assurance à prime fixe, rassembler les risques les plus divers, pourvu toutefois qu'il possède sur ces risques des données suffisamment exactes pour en déterminer la valeur.

(1) Les compagnies La *Nationale*, *Assurances Générales* et *Providence* sont groupées sous le nom de *Comité*. D'autres compagnies, parmi lesquelles Le *Phénix*, l'*Union*, l'*Urbaine*, le *Soleil*, etc., ont également constitué un groupement sous le nom de *Syndicat*.

Des associations semblables existent en Angleterre (*Tariff Association*, de 1858) et en Amérique (*National Board of Underwiters*, de 1867)

Citons encore, au 5 septembre 1869, l'*Union des Compagnies Allemandes d'assurances sur la vie*.

« L'assureur à prime traite à forfait, mais cela suppose qu'il aura au préalable déterminé, calculé, apprécié la valeur du risque afin de fixer le prix de la garantie : il y a là un minimum au-dessous duquel il vendrait à perte. » (1)

Mais existe-il un maximum à ce prix ? on peut concevoir qu'il n'y en ait pas.

« L'assureur vend en quelque sorte de la garantie, il peut la taxer comme il l'entend... il prononcera le prix du risque s'il consent à s'en charger. (2)

Dans cette taxe, il faut donc discerner deux éléments : une partie de la prime correspond à la valeur réelle du risque, on pourrait l'appeler : le prix de revient; l'autre représente le bénéfice industriel de l'entrepreneur.

Deux forces agissent en sens contraire sur ce dernier élément qu'on appelle : le *chargement* ou prime chargée par opposition au premier : la *prime pure* ou *nette*.

Ces deux inflences sont, l'une, l'intérêt de l'entrepreneur qui agit dans le sens de l'augmentation, et l'autre, la concurrence qui agit, au contraire, dans le sens de la réduction.

Le marché des primes d'assurance, en effet, n'échappe pas plus qu'une autre à la loi économique de l'offre

(1) De Courcy, les *Assurances*, p. 23.

(2) De Courcy, *loc. cit.*

et de la demande; il s'établit un cours des primes d'assurance comme un cours des marchandises, des effets publics et des actions.

La solvabilité exceptionnelle de certaines compagnies peut modifier en leur faveur les conditions du marché.

D'autre part, les effets de la concurrence peuvent aller jusqu'à entraîner l'assureur à vendre sa garantie au-dessous du prix de revient; la ruine de l'entreprise s'ensuit à bref délai. Si la concurrence excessive amène parfois des coalitions de compagnies, il n'est pas à craindre qu'elles maintiennent et imposent des primes abusives; s'il en était ainsi, un des assureurs syndiqués ou un nouveau venu chercherait rapidement en dehors de la coalition, une source certaine de profits.

Le chargement comprend aussi les frais d'administration, élément inévitable que les sociétés mutuelles de quelque étendue doivent aussi supporter (1). — « L'assurance est coûteuse », dit M. Leroy-Beaulieu, entendant par là que le total des primes est toujours supérieur au total des indemnités.

(1) En fait, on arrive, en effet, à la constatation suivante : Tant qu'une société mutuelle gère gratuitement, par suite de son peu d'extension, les frais inévitables de confection des contrats et de règlement des sinistres sont supportés individuellement par chacun des sociétaires. Mais dès que la société mutuelle, sans limite géographique et sans distinction de professions, accepte tous les risques, son organisation et par suite ses frais généraux (agences, contentieux...) deviennent équivalents à ceux des sociétés à capital. V. les documents cités dans le n° du *Moniteur des assurances* du 15 janvier 1904.

Cette différence est normale, car soit à titre de rémunération du capital social, soit à titre de frais d'administration, c'est le salaire d'une action économique utile.

S'il est légitime que le transport qui augmente la valeur d'un objet, soit rémunéré, l'assurance qui rend certaine cette valeur, doit l'être aussi.

Nous venons d'exposer les traits caractéristiques de la société mutuelle et de la compagnie à prime fixe. Si pratiquement, il paraît exister une sorte d'antagonisme entre ces deux modalités de l'assurance, théoriquement on conçoit leur co-existence sur des terrains différents.

L'assurance par la compagnie à capital et l'assurance par la mutualité répondent à deux conceptions dont l'une n'est pas exclusive de l'autre (1).

La mutuelle fonctionnera avec succès à l'égard des risques dangereux, mais dont la réalisation présente à peu près le même degré de probabilité pour tous les adhérents ; par exemple, la garantie des fléaux, tels que la grêle ou l'inondation qui menacent l'agriculture.

La prime fixe trouvera une application plus normale dans la garantie des risques très différents les

(1) V. *Moniteur des assurances* du 15 janvier 1904.

Les premières sociétés d'assurances laissaient d'ailleurs à leurs assurés le choix entre la combinaison prime fixe et la combinaison mutualité. C'est ainsi qu'opérait la compagnie anglaise le *Phénix*, fondée en 1700 (V. *Moniteur des assurances*, 15 novembre 1876).

uns des autres ; tels les navires dont les conditions de navigabilité varient suivant chaque espèce.

La mutualité a une mission d'exploration ; certaines catégories de risques, mal connues, trouveraient difficilement la garantie d'un capital ; leur groupement sous la forme de la mutualité ne neutralise pas complétement l'aléa qui, disparaissant pour le sociétaire assuré, reparaît pour le même sociétaire assureur, mais il permet de réaliser la principale condition de l'assurance : la division des risques.

La mutualité et la prime fixe n'ont pu coexister sans qu'il y ait eu sur quelques points pénétration réciproque, emprunts réalisés de l'une à l'autre de ces deux modalités au cours de leur développement parallèle.

Certaines sociétés mutuelles ont recherché un élément de fixité qui leur faisait défaut dans l'adjonction d'une compagnie à capital jouant vis-à-vis d'elles le rôle de garant ; la compagnie anonyme, moyennant un prélèvement sur le montant des cotisations, s'engage à fournir à la société mutuelle les sommes qui lui seraient nécessaires par suite de l'insuffisance des contributions encaissées pour le paiement immédiat des indemnités.

Cette combinaison est toutefois de nature à soulever des questions délicates ; on a pu soutenir qu'une société cessera d'être mutuelle si à la suite de contrats de garantie passés avec d'autres sociétés d'assu-

rance, le montant des primes encaissées doit être totalement remis à la société garante ; il y aurait en réalité fusion plutôt que garantie proprement dite.

Un emprunt d'une importance considérable a été réalisé de la mutualité à la prime fixe ; c'est la *participation aux bénéfices.*

La compagnie à prime fixe constitue une entreprise commerciale ; elle a pour objet de réaliser des bénéfices ; en principe donc la répartition des bénéfices n'est concevable que dans la forme de la mutualité.

Cependant, suivant l'exemple des compagnies anglaises (1) beaucoup de sociétés anonymes ont fait profiter leurs assurés d'un avantage qui a pris, assez inexactement d'ailleurs, le nom de participation aux bénéfices.

Remarquons tout d'abord que la participation aux bénéfices d'une compagnie anonyme ne saurait constituer un droit pour l'assuré ; en effet, ces bénéfices peuvent en grande partie résulter d'une gestion financière particulièrement habile de la compagnie qui a recueilli leurs contributions ; les assurés sont étrangers à cette gestion, bonne ou mauvaise.

« Les assurés ne sont pas des actionnaires ; la compagnie s'est engagée à ses risques et périls et à forfait à payer une somme déterminée ; il est bien juste qu'elle dispose de l'argent à sa guise comme un ban-

(1) La Compagnie anglaise *The Rock* inaugure ce système au commencement du XIXe siècle.

quier dispose des fonds qui lui sont versés en compte courant et qu'elle ait toutes les chances de ses opérations. » (1)

Toutefois une part de la contribution doit être normalement réservée à certaines éventualités, certains risques qui échappent à tout calcul : telles, par exemple, les épidémies. En somme deux besoins contraires se manifestent dans l'établissement des contributions; d'une part ne pas demander aux assurés plus que l'expression exacte du risque, et d'autre part sauvegarder l'avenir de la caisse : à une sécurité plus grande, correspond un versement supplémentaire. »

C'est cette majoration, cet excédent de primes qui est restitué aux assurés sous forme de participation aux bénéfices. Seule, cette correction après coup a l'avantage d'être infaillible et on conçoit qu'il ne serait pas nécessaire de recourir à cet expédient, si la statistique était une science parfaitement exacte.

« La participation dans les bénéfices, dit M. Vermot, est la compensation légitime du prix un peu surélevé auquel on a été contraint, dans l'intérêt de tous, de taxer le sacrifice exigé. »

Il est donc bien entendu : d'abord que cette répartition ne s'opère que sur les excédents qui proviennent des opérations d'assurances proprement dites et non d'une gestion financière à laquelle les assurés

(1) de Courcy, *Précis de l'Assurance sur la Vie*, p. 246.

restent étrangers quant aux gains comme quant aux pertes.

Ensuite que le partage n'a lieu que déduction faite des frais d'administration.

Ces frais varient selon les circonstances, la déduction ne peut donc en être subordonnée à une formule rigoureuse : là encore le libre jeu de la concurrence est suffisant pour empêcher l'arbitraire de s'exercer dans un sens défavorable aux intérêts de l'assuré (1). La participation dans les bénéfices peut être remplacée par une réduction à forfait sur le taux de la prime ; cette réduction offrira tous les inconvénients d'une correction arbitraire ; cependant la plupart des compagnies réservent cette option.

L'application du principe de la répartition ne convient pas également à toutes les branches de l'assurance ; cette application présenterait par exemple peu d'intérêt pour la garantie des risques maritimes de marchandises : il s'agit d'opérations de courte durée, et aussi d'objets destinés à passer de mains en mains avec le contrat qui les garantit, de sorte qu'une restitution ultérieure pourrait ne pas revenir au premier souscripteur de la police.

Dans les assurances contre l'incendie, bien que les opérations aient généralement une certaine durée, les primes sont faibles et les assurés nombreux ; il ne

(1) V. De Courcy, *Précis de l'Assurance sur la Vie*, p. 81.

reviendrait à chacun d'eux qu'une part insignifiante de bénéfices.

Quant à l'assurance contre les accidents, il est rare qu'elle soit conclue à très long terme.

Aussi la participation ne fonctionne-t-elle guère en fait qu'à l'égard des assurances sur la vie ; les assurés y ont le plus grand intérêt à la solvabilité de l'assureur ; les opérations sont de longue durée et les primes élevées.

En pratique, les applications du système de la participation ont soulevé d'innombrables difficultés : « Ce problème, dit M. de Courcy dans son *Essai sur les lois du hasard*, a donné lieu à de nombreuses controverses et déconcerté les plus habiles calculateurs. »

Une règle générale peut cependant être posée : il ne faut pas considérer au point de vue du calcul des bénéfices chaque contrat isolément, mais leur ensemble ; chaque prime perd en effet par le fait de son versement dans l'association, son caractère d'appropriation individuelle.

Le problème comporte trois éléments : le taux de la répartition, la durée de ses intervalles et son procédé.

En ce qui concerne le *taux*, il est certain qu'il est, en fait, livré aux fluctuations de la concurrence. Le taux de la répartition dépend, en effet, de plusieurs conditions variables ; les principales sont le montant des frais d'administration, qu'il est impossible de fixer

d'avance, ensuite les sommes affectées aux sinistres et les résiliations de contrats.

Mais il faut remarquer que si les sinistres et les résiliations agissent également sur le total des bénéfices, d'autre part, les résiliations influent favorablement sur l'importance de la part obtenue par les participants, grâce à la réduction que subit le nombre des co-partageants.

Concluons que le taux de la répartition est essentiellement variable.

La durée des intervalles entre deux répartitions est aussi diversement appréciée ; cette durée varie de périodes de dix et vingt ans, à des périodes annuelles.

Les répartitions éloignées, ainsi que le fait observer M. Chaufton, sont désavantageuses pour les assurés qui meurent dans l'intervalle ; les répartitions rapprochées présentent l'inconvénient de varier très sensiblement d'une année à l'autre. Certains auteurs préconisent la répartition quinquennale (1).

La question du *procédé* de la répartition est la plus importante : Il semblerait tout d'abord que la répartition dut se faire entre les diverses polices dans la proportion du bénéfice produit par chacune d'elles ; c'est le procédé qui paraît à première vue le plus simple et le plus logique ; il présente cependant de grandes difficultés pratiques. M. de Courcy qui l'avait adopté,

(1) V. Cornelius Walford, *Insurance Guide*, p. 298.

y renonça par la suite. Il est presque impossible d'évaluer la part contributive de chacun aux bénéfices ; s'il s'agit d'assurances sur la vie, ce ne sont pas seulement les survivants qui y ont contribué, dit-on, mais aussi ceux des assurés qui décèdent dans l'intervalle de deux répartitions. L'importance de la prime même n'est pas une indication suffisante, car des assurés récents payant de grosses primes en raison de leur âge peuvent ne pas donner de bénéfices (1). L'importance de la somme assurée ne saurait être non plus prise en considération, car, augmentant les risques en même temps que la contribution, elle ne constitue pas une source de bénéfice.

Les autres systèmes proposés peuvent donner lieu à différentes critiques :

On peut, à ce point de vue, les diviser en deux groupes. Le premier groupe, très séduisant pour le public, offre l'inconvénient de fausser la conception de l'assurance en la faisant considérer tantôt comme un placement, tantôt comme une loterie. C'est le système imaginé par une compagnie Allemande, la *Teutonia*; les actionnaires renoncent au profit de certaines catégories d'assurés à la moitié de leurs bénéfices, dès que ces bénéfices, d'après les comptes annuels, dépassent 5 % du capital versé.

Nous reprocherons à ce système de confondre les

(1) De Courcy, *Précis des Assurances sur la Vie*, p. 266.

excédents résultant des opérations d'assurance avec les bénéfices des placements financiers et d'intéresser à ces derniers, les assurés qui ne sont pas des actionnaires et qui ne subiront pas les pertes.

Un autre inconvénient lui est commun avec le système de l'assurance placement, c'est-à-dire la répartition par voie d'attribution périodique de bénéfices fixés d'avance à un taux déterminé, par exemple 3% du montant des primes.

Il importe en effet que les assurés ne confondent pas l'assurance avec un placement ; il peut se faire que la répartition des bénéfices représente l'intérêt normal des sommes versées à titre de prime ; mais c'est une simple coïncidence. S'il en était autrement « l'assurance sur la vie, dit M. Dormoy, posséderait une double faculté : garantir le paiement d'un capital déterminé et, en outre, assurer l'intérêt des sommes versées entre les mains de la compagnie. »

Or c'est une illusion qu'il est dangereux d'entretenir dans l'esprit du public. On rapproche de la totalisation des sommes versées, la part de bénéfices revenant à chaque assuré, et on établit ainsi un rapport qui prend forcément à tous les yeux la forme d'un véritable intérêt de ces sommes (1).

Dans le même ordre d'idées, un autre système procède à la fois de la tontine et de l'assurance; c'est l'accumulation des bénéfices.

(1) V. E. Vermot, *Catéchisme de l'Assurance*, p. 83.

Les souscripteurs y sont divisés par catégories suivant la durée de l'accumulation : dix ans, quinze ans ou vingt ans ; les bénéfices à répartir entre eux chaque année y sont placés à intérêts composés, capitalisés ; ils sont distribués à l'expiration de la période déterminée entre les survivants dont les contrats n'ont pas encouru de déchéances.

Le défaut est ici une évidente contradiction entre l'idée directrice de la tontine : un bénéfice à réaliser, et celle de l'assurance, une indemnité à constituer ; il y a entre la tontine et l'assurance toute la différence qui existe entre la spéculation et la réparation.

Dans le système de l'accumulation, l'aléa que tend à éliminer l'assurance reparaît sous une autre forme.

Il en est de même dans la répartition par voie de tirage au sort ; les bénéfices servant à rembourser le capital d'un certain nombre de contrats désignés par le sort, sous déduction d'une prime unique représentant la valeur d'une nouvelle police libérée (1).

Le second groupe des procédés de répartition présente moins d'attraits au public ; il est plus conforme cependant sinon à la nature, du moins à la véritable destination de l'assurance.

On peut distribuer les excédents en les calculant, par années, non pas depuis la dernière répartition, mais depuis la signature de la police.

(1) V. décret du 22 juillet 1871, relatif à la Caisse des Familles,

Pour emprunter un exemple au traité de M. Chaufton (1), supposons que les excédents soient chaque année de 1 % et que la répartition s'opère tous les cinq ans ; à la première répartition, la part afférente à une police de mille francs ayant cinq ans de date serait de cinquante francs ; à la seconde répartition, la part de cette même police ayant dix ans de date serait de cent francs et ainsi de suite.

Il est évident que, dans cette combinaison, les anciens assurés sont favorisés au détriment des nouveaux ; le prorata de répartition s'accroissant sans cesse à mesure que les associés deviennent plus anciens, la presque totalité des bénéfices à répartir est attribuée à ceux dont la police a déjà une certaine durée.

Par suite de cette faveur, on peut arriver, au moyen de la participation, non seulement à éteindre complètement la prime annuelle, mais encore à percevoir quelques allocations supplémentaires qui constituent une sorte de prime à l'ancienneté (2).

Cette anomalie qui a pu se produire à l'égard des premiers assurés peu nombreux des compagnies actuelles, a de jour en jour moins de chances de se représenter, par suite du vieillissement d'un plus

(1) M. Chaufton, *Des Assurances*, t. I.

(2) Il y a peu d'inconvénients à cette manière de procéder puisque chacun peut espérer arriver à prendre rang parmi les anciens assurés.

grand nombre de contrats. En effet ce procédé exige un apport incessant de nouvelles affaires.

« Les affaires nouvelles, dit M. Dormoy, n'ayant droit qu'à une répartition beaucoup plus faible que les anciennes, les bénéfices qu'elles produisent ne peuvent contribuer à alimenter le fonds commun que si elles sont très nombreuses par rapport aux anciennes ».

Il est donc à craindre qu'un ralentissement de la production n'abaisse le taux de la répartition.

Un certain équilibre tend cependant à s'établir.

« La totalisation des primes payées sur chaque contrat obéit à une loi de progression continue, dit M. Vermot étudiant un cas analogue, tandis que la somme totale de bénéfices annuels à partager reste à peu près invariable relativement au nombre et à l'importance des contrats ; le rapport de l'ensemble de ces bénéfices annuels à l'ensemble de ces totalisations ne peut que tendre à diminuer progressivement jusqu'à ce qu'il ait atteint une limite minimum » (1).

Au-dessous de cette limite, la société subirait une perte et serait obligée d'entamer son capital social si elle continuait à distribuer des bénéfices dans la même proportion.

Les compagnies, dit M. Vermot, résistent à cette loi de décroissance et préfèrent diminuer d'autant le bénéfice des actionnaires, mais il faut remarquer que

(1) Vermot, *Catéchisme de l'Assurance,* p. 85.

la part de bénéfices qui leur est attribuée ne se restreint qu'au fur et à mesure que les opérations se développent et par conséquent en proportion de l'accroissement des bénéfices généraux de la société.

Ce procédé de répartition ne paraît pas parfaitement conforme au principe de l'association qui régit l'assurance. La répartition, pour répondre à la nature de l'assurance, devrait uniquement tenir compte de la prime de l'année courante : les précédentes ont été en effet, durant les périodes écoulés, entièrement affectées au service des indemnités.

La répartition opérée, les assurés ont généralement le choix entre trois procédés de perception :

Ils peuvent percevoir en espèces le montant de la répartition.

S'il s'agit d'une assurance sur la vie, ils peuvent l'appliquer comme prime unique à l'augmentation du capital assuré. Ce procédé est-il avantageux ou non à la compagnie ? il serait difficile de se prononcer. D'une part, l'assureur réalise une nouvelle affaire, sans aucun frais de production, cette affaire étant elle-même d'ailleurs susceptible de produire de nouveaux bénéfices ; mais, d'autre part, elle se présente sans aucune des mesures de sélection, telles que la visite médicale, exigées pour l'ensemble des contrats ; elle peut être très désavantageuse pour la compagnie, car il est à craindre que les participants qui optent

pour cette combinaison ne soient précisément ceux dont l'état de santé est le plus douteux.

L'assuré peut aussi appliquer le montant de sa part proportionnelle à la réduction de sa prime annuelle. Ce choix présente un côté moral qui n'est pas négligeable : la prime d'assurance est une lourde charge ; elle doit normalement paraître de plus en plus lourde à mesure que l'assuré avance en âge ; une diminution progressive paraît donc recommandable.

CHAPITRE III

Fonctionnement et modifications des associations

Sous le régime de la mutualité comme sous celui de la prime fixe, l'association, le groupement forme toujours la base des opérations d'assurance.

Ce groupement constitue en quelque sorte un organisme vivant, possédant son activité propre, indépendante de la modalité sous laquelle on la considère.

Un mouvement incessant d'entrées et de sorties se produit normalement dans le portefeuille, c'est-à-dire dans l'ensemble des risques garantis. Mais l'excédent des entrées sur les sorties, l'accroissement régulier du portefeuille est une condition du succès de l'entreprise ; la division des risques étant plus complète, les chances de succès augmentent.

L'apport du nouveau contrat s'opère par l'entremise des *agents* chargés de personnaliser sur différents points de production une compagnie anonyme ou une société mutuelle. L'agent d'assurances représente une compagnie ; il conclut des contrats au nom de cette

compagnie (1). Il faut, au point de vue de ses droits et de ses obligations, le distinguer des courtiers; ces derniers opérant isolément ou réunis en sociétés (2) sont des intermédiaires proposant des affaires, sans lien permanent entre la compagnie et eux.

L'agent peut être considéré comme un mandataire salarié, à moins que son rôle ne se borne, sans qu'il y ait représentation proprement dite, à transmettre à la compagnie les offres qui sont faites; en ce cas, on devrait plutôt décider qu'il s'agit d'un louage de services.

Les agents font, en exerçant leur fonction, des actes de commerce soit qu'ils représentent une compagnie d'assurance à prime fixe, soit qu'ils agissent pour le compte d'une société mutuelle ; dans l'un et l'autre cas, ils se proposent un bénéfice à réaliser; ce bénéfice consiste généralement dans la différence entre les commissions qui leur sont allouées et les frais d'administration qui leur incombent.

La qualité de commerçant attachée aux agents d'assurance entraîne l'exclusion de ceux auxquels il est interdit de faire du commerce : les avoués, les avocats,

(1) V. *étude sur la condition juridique des agents d'assurances*, M. Samaruc, Thèse, Montpellier 1900 et arrêts de jurisprudence y contenus.

(2) Il existe des sociétés qui ont pour objet de servir d'intermédiaires entre les compagnies et les assurés ; certaines d'entre elles, opérant en Angleterre facilitent l'accès à l'assurance en faisant, moyennant une commission déterminée, l'avance du montant intégral de la prime.

les notaires, les huissiers. On devrait aussi examiner, dans le cas où l'agent participerait aux bénéfices de la compagnie qu'il représente, s'il n'y aurait pas là un contrat de société (1).

Les agents peuvent d'ailleurs s'adjoindre des sous-agents dont ils sont, à leur tour, les mandants et qui sont étrangers à la compagnie.

Le rôle des agences est prépondérant dans la formation et l'extension des groupements d'assurés ; leur action s'exerce dans la masse même de la population ; ce sont les ramifications d'une organisation centrale.

Cette administration comprend des assemblées d'actionnaires s'il s'agit d'une compagnie anonyme, de sociétaires s'il s'agit d'une société mutuelle, des commissaires de surveillance nommés par ces assemblées, et des administrateurs : actionnaires ou les sociétaires les plus intéressés.

Ces administrateurs peuvent choisir un directeur parmi eux, ou, si les statuts le permettent, se substituer un mandataire étranger.

Le directeur a la responsabilité du fonctionnement technique des opérations.

Les inspecteurs relient l'administration centrale aux agences régionales.

En Angleterre, au contraire, l'administration se

(1) V. Condition juridique des agents d'assurance, *Journal des Assurances*, 1885, p. 366 et 1895, p. 167.

répartit entre un certain nombre de directions divisionnaires ou « branches » ; la direction est fractionnée au lieu d'être centralisée.

L'introduction des méthodes scientifiques dans les opérations d'assurance a amené la formation d'un personnel tout spécial, les « actuaires », qui sont en quelque sorte les ingénieurs de l'assurance (1).

Leur rôle se conçoit à trois points de vue :

Au point de vue statistique, l'actuaire rassemble les observations qui serviront de base aux opérations.

Au point de vue financier, il détermine le taux de capitalisation des sommes que les compagnies ont entre les mains ; d'après cette détermination, la prime sera augmentée ou diminuée.

Au point de vue mathématique, ils appliquent les calculs statistiques aux risques que les compagnies prennent à leur charge.

Le premier actuaire fut William Morgan, assistant actuary de l'Équitable de Londres, en 1774.

Depuis cette époque, l'importance des actuaires, conséquence de l'extension de la méthode scientifique, est allée s'accroissant sans cesse.

En Angleterre, se sont fondés *The Institute of actuaries, The Faculty of actuaries d'Édimbourg* ; en France, le *Cercle des Actuaires Français*, l'*Institut des Actuaires*

(1) Actuaire est une modification du mot anglais actuary, qui dérive lui-même du latin actuarius. (V. *étymologie dans le rapport à l'Institut des actuaires anglais*, 29 novembre 1897).

Français ; des congrès ont eu lieu à Bruxelles, en 1895, à Londres, en 1898, à New-York.

Le rôle des actuaires peut prendre une importance progressive par suite des prescriptions édictées par différents gouvernements dans un but de contrôle et de surveillance à l'égard des associations d'assurance (1).

Si nous considérons le développement général de l'assurance, nous constatons que ce développement est très inégal suivant les régions observées ; pour l'apprécier exactement, il faut tenir compte du rapport des assurés, non pas à la population, mais aux *assurables ;* différents éléments peuvent être pris en considération ; l'état économique, l'ancienneté de l'assurance dans le pays, la variété des combinaisons, le prix de l'assurance, la législation. Le progrès économique se traduit par un nombre d'assurables de plus en plus considérable.

Les meilleures méthodes de transformation des assurables en assurés sont celles qui pénètrent le plus profondément dans la masse de la population, entre autres certaines combinaisons anglaises dites *Industrielles* basées sur le fractionnement des primes par petites sommes (2).

(1) Les sociétés de secours mutuels anglaises doivent employer des tarifs approuvés par au moins deux *professionnal actuaries.* Les comités consultatifs proposés en matière de surveillance de l'assurance, devraient s'inspirer des travaux des actuaires.

(2) Fractionnement qui est cependant limité par l'augmentation des frais d'administration.

Il peut se produire au cours de la vie économique d'une association d'assurance, certaines crises qui en déterminent la transformation plus ou moins complète. Les résultats, en fait, n'ont pas répondu aux prévisions de la société. Il faut reprendre les opérations sur d'autres bases. On peut, au moyen de la réduction du capital social, les reprendre sur des bases plus restreintes, avec moins de chances à courir. Mais cette mesure porte une grave atteinte au crédit de la société ; c'est une diminution des ressources et des moyens d'action.

Un autre procédé préconisé surtout en Angleterre à l'égard des assurances sur la vie, est le système dit de la *reconstitution*, qui continue aux assurés le bénéfice, réduit toutefois au tantième, de leurs polices, tout en maintenant le versement intégral des primes. Ce système fut proposé pour les compagnies anglaises l'*Albert* et l'*European* en 1870 ; il peut être proposé aux assurés mais il ne saurait leur être imposé.

Peut-être serait-il préférable de recourir à une mesure plus hardie : la reconstitution ou même l'augmentation du capital ; il ne faut pas oublier qu'il y a en effet dans l'actif d'une société, indépendamment du portefeuille déjà acquis, une valeur toute spéciale, plutôt morale, formée principalement de temps, de travail et d'intelligence.

« C'est alors une nouvelle compagnie qui fonctionne dotée d'une organisation éprouvée, d'un portefeuille

tout formé et éclairée par l'expérience du passé (1). »

Il faut toutefois, pour recourir à cette mesure, constater l'existence d'éléments suffisants pour justifier une combinaison nouvelle.

D'autres combinaisons ont un caractère différent ; elles peuvent avoir lieu entre deux ou plusieurs sociétés.

Un traité de *participation* peut être passé entre sociétés d'assurance ; ce traité consiste en une entente sur le choix des risques, sur le tarif ; il peut y avoir partage proportionnel des bénéfices ; il peut y avoir un fonds social commun. Ce procédé intéressant, constituant une société occulte, n'a pas d'effet à l'égard des tiers et n'est soumis à aucune condition de publicité (2).

Certains traités de garantie réciproque entre compagnies se rapprochent beaucoup de ce procédé ; c'est ainsi que dans l'État de New-York fonctionne sous le nom de *New-York Underwirters Guild*, une société de garantie mutuelle entre plusieurs compagnies. Un fonds commun est administré par le directeur d'une de ces compagnies ; un assuré peut faire valoir ses droits non seulement sur les fonds de la compagnie qui l'assure, mais encore sur les versements des compagnies

(1) V. Thomereau, *Moniteur des assurances*, 15 novembre 1878. Polices d'une société reconstituée maintenues en vigueur (2e justice de paix, Bordeaux, 18 avril 1882).

(2) Rossy, *Des cessions de portefeuille et des réassurances générales*, p. 396. V. aussi arrêt de la cour de Rennes du 28 janvier 1856, *op.* 56, 2, 182.

réunies au fonds commun, puis sur les fonds particuliers de chacune d'elles.

Une société peut donner mandat à une autre d'administrer ses polices à sa place, en laissant la mandataire reprendre en son nom les contrats des assurés dont elle a su gagner la confiance. Il peut y avoir achat successif et échelonné des actions d'une compagnie par une autre qui tiendrait ainsi à sa disposition la société réduite.

Il peut y avoir *fusion* de deux sociétés dans la création d'un nouvel être de raison, *annexion* quand une compagnie disparaît dans une autre qui l'absorbe, *alliance* avec parallélisme de développement.

Mais l'action d'une société sur une autre se manifeste surtout sous forme de *cession de portefeuille*.

Ce n'est pas exclusivement au point de vue juridique qu'il faut étudier la cession, et en général, l'action spécialement réciproque des groupements d'assurance, mais au point de vue des principes et du but de ces groupements.

Ces notions sont d'ailleurs des créations récentes, nées de la diffusion des assurances, de la formation de nombreuses compagnies et de l'esprit d'aventure de certaines d'entre elles ; d'où la difficulté d'arriver en cette matière à des conclusions précises.

La question ne présente guère d'intérêt qu'à l'égard

(1) V. Thomereau, *Manuel des assurances,* 15 juin 1878.

des branches de l'assurance qui sont de nature à rattacher assez intimement l'ensemble des assurés à la société qui les garantit, telles l'assurance contre l'incendie.

Il n'en est pas de même en matière d'assurance sur la vie, où la règle du paiement facultatif des primes est générale, et en matière d'assurance maritime à cause du peu de durée des opérations.

Le procédé le plus habituel de fusion consiste dans la *cession* du portefeuille tout entier d'une société à une autre société qui devrait se substituer à la première dans ses droits et ses obligations à l'égard des assurés.

Il n'y a pas de difficulté à ce que cette convention soit parfaitement valable entre les administrations de ces deux sociétés ? Mais est-elle opposable aux assurés ? C'est à ce sujet que s'accusent les divergences théoriques et les contradictions de la jurisprudence (1).

Un premier système (2) ne reconnaît pas la validité de la cession à l'égard des assurés ; la société cédante devra conserver son existence légale jusqu'à l'expiration de la dernière de ses polices en cours ; les contrats ne seront pas résolus (3).

(1) V. Rossy, *des Cessions de Portefeuilles et des Réassurances Générales*, Thèse, Paris, 1889.

(2) V. Thomereau, *Moniteur des Assurances*, 1881 p. 71. Beaune, 20 décembre 1902. (*Gazette des Tribunaux*, 30 avril 1903.)

(3) V. *Assurance Moderne*, nos du 10 novembre 1887, du 28 décembre 1888, du 25 septembre 1890.

Tribunal de Commerce de Lyon, 29 juin 1902. (*Moniteur des Assurances*, 1902 p. 721.)

Dans cette conception, la cession du portefeuille peut être considérée comme une opération analogue à celle d'un commerçant qui cèderait sa clientèle, mais conserverait néanmoins toutes ses obligations vis-à-vis d'elle.

La cession pourrait aussi être considérée comme une opération de *réassurance* générale (1).

La réassurance (2) est, suivant Emerigon « un contrat par lequel, moyennant une prime, l'assureur se décharge sur un autre des risques dont il s'est rendu responsable, mais dont il ne cesse pas d'être tenu vis-à-vis de l'assuré primitif. »

L'opération reste à l'égard des assurés *res inter alios acta*, sauf l'action indirecte qu'ils pourraient, le cas échéant, exercer contre le réassureur, d'après l'article 1166 du Code civil.

Un autre système admet que par le seul fait d'une

(1) *Journal des Assurances*, 1886, pp. 99 et suivantes ; *Moniteur des Assurances*, 1901, p. 728, 1902, p. 721.

(2) Il y a cependant des différences caractéristiques à établir entre la cession de portefeuille et la réassurance proprement dite : la cession implique généralement une absorption plus ou moins complète du cédant, tandis que la réassurance, ainsi que le fait remarquer M. Rossy, laisse toujours intacte la personnalité juridique des contractants.

Autre différence : le réassuré doit normalement payer une prime au réassureur, tandis que la société cédante reçoit au contraire, une certaine somme pour prix de la cession. (V. *Moniteur des Assurances*, t. XXI, p. 111). La distinction de la cession et de la réassurance réside surtout dans la clause habituelle qui donne au cessionnaire le droit exclusif de remplacer par des polices nouvelles les polices du cédant et une procuration pour encaisser les primes.

cession établie, les contrats de la société cédante sont résolus de plein droit (1).

Le principal argument de cette théorie peut se résumer ainsi : le capital social de la société cédante subsiste toujours, mais ce capital est insuffisant pour servir de garantie aux assurés ; leur principale garantie, c'est le fonds des primes, ce qu'on pourrait appeler le capital-primes ; or ce dernier est tout entier transféré à la société cessionnaire. Le capital social sert de garantie au capital primes, « son rôle est celui d'un organisateur faisant face aux premières obligations, et celui d'un banquier, escomptant les bénéfices et soldant les premiers frais (2). » En somme, la théorie de l'inégale importance du capital social et du capital primes paraît s'opposer au maintien des contrats.

Il y a dans ce dernier système, une idée, celle du maintien de la solvabilité de l'assureur, qui pourrait être prise pour base d'une troisième théorie.

Il est vrai que la multiplicité des affaires et le chiffre élevé des primes sont les plus sûres garanties en matière d'assurance.

Mais d'autre part la fusion sous ses diverses formes est favorable au groupement des contrats ; elle peut, quand le cessionnaire est solvable, être profitable aux assurés de la société cédante. C'est donc la question

(1) V. étude de M. de la Briselainne, *Conseiller des Assurances*, année 1885.

(2) V. Rossy, *op. cit.*, p. 125.

du maintien de la solvabilité de cette société qui paraît devoir être prise en considération.

Ce système paraît être celui de M. Labbé, qui prend pour règle l'influence de la cession sur l'exécution des engagements antérieurs.

Cette question intéresse également les assurés de la société cédante et ceux de la société cessionnaire, considérés comme membres d'un groupement.

Pour les assurés de la compagnie cessionnaire, il y a lieu de considérer l'apport de nouveaux risques : ils peuvent être bons ou mauvais, et leur qualité doit exercer une influence décisive sur le succès des opérations.

Quant à la société cédante, elle ne semble pas manquer à ses obligations puisqu'elle ajoute à ses garanties celles d'une autre compagnie dont le fonctionnement paraît *a priori* plus régulier : la cession, d'après M. Labbé transporte les créances de primes, elle ne déplace les dettes que du consentement des assurés.

Chaque assuré est créancier éventuel de la société ; or un créancier ne peut changer de débiteur sans son consentement ; l'intervention de la compagnie cessionnaire ne doit avoir à son égard d'autre effet que de cautionner l'obligation de la compagnie par laquelle il est garanti.

L'intérêt des assurés justifie leur droit à intervenir dans la combinaison.

C'est dans cet esprit que la loi anglaise du 9 août 1870

sur les compagnies d'assurance sur la vie (Life assurance companies act) établit que « un exposé de la fusion ou du transfert, ainsi que le traité lui-même doit être tenu non seulement à la disposition des actionnaires, mais encore des porteurs de polices (policy holders). Ceux-ci, s'ils représentent le dixième ou plus des capitaux assurés, peuvent s'opposer à cette combinaison » (1).

Indépendamment de la question primordiale du maintien de la solvabilité de l'association, d'autres questions sont à examiner en cas de cession, soit à l'égard de la société cédante, soit à l'égard de la société cessionnaire.

La cession peut se suffire à elle-même, l'acquéreur prenant les obligations de son vendeur parce qu'il en a acquis concurremment les créances (2).

Mais il peut arriver en outre que le cessionnaire s'engage à payer un prix ; la cession se traduit par une vente, et on peut se demander si l'achat d'un portefeuille est conforme au but du groupement d'assurance ; il est vrai qu'on peut aussi considérer le prix d'une cession comme frais inhérents à la production d'affaires nouvelles et avantageux à ce titre ; mais il pourra y avoir difficulté à se procurer ce prix : M. Rossy indique l'émission d'obligations, procédé peu en rap-

(1) L'assuré est fondé à demander la communication du traité de cession. Amiens, 3 mars 1896 (*Rec. Per. 1896*, p. 146).

(2) V. Rossy, *loc. cit.*

port avec les bénéfices éventuels de l'assureur ou mieux l'émission d'actions et l'augmentation du capital social ; il faut aussi envisager le cas où l'ensemble des contrats cédés serait loin de répondre aux prévisions de la compagnie cessionnaire par le fait de nombreuses résiliations ou d'une trop grande proportion de sinistres : à défaut d'une garantie impossible à exiger d'une société qui disparaît, le prix de la cession pourrait ne lui être versé qu'après une période d'essai (1).

La cession de portefeuille peut être un procédé de liquidation ; c'est un procédé dont l'avantage consiste à rassembler des forces éparses qui se disperseraient sans profit, à maintenir une clientèle groupée depuis de nombreuses années, à réduire les frais généraux en concentrant les affaires ; mais il ne paraît pas pouvoir être utilement employé en cas de faillite.

La dissolution est inévitable dans cette circonstance.

L'assuré a le droit de demander la résiliation de son contrat, il peut invoquer un argument juridique : dans un contrat synallagmatique la condition résolutoire est sous-entendue pour le cas où l'une des parties cesse de remplir ses engagements, et c'est le cas de de la société en faillite (art. 1184, Code civil). Toute la question est de savoir si la résiliation a lieu de plein droit ou si elle doit être demandée en justice (2).

(1) V. Rossy, *op. cit.*, p. 282.

(2) En Angleterre la « Court of Chancery » prononce la faillite sur la demande d'un ou de plusieurs assurés ou actionnaires, la consta-

L'assuré peut, s'il le préfère, demander une caution; s'il exerce son choix dans ce dernier sens, une autre société peut servir de caution mais elle doit être librement acceptée par l'assuré (1).

Au point de vue de la possibilité d'une cession de portefeuille, il faut rapprocher de la faillite, la dissolution par suite de nullité, la société n'ayant jamais eu d'existence réelle.

tation de l'insolvabilité a lieu d'après les éléments énumérés à l'article 21 de l'act de 1870 qui régit la matière.

(1) Exemple de la faillite de la compagnie *Le Palladium* qui offrait comme caution la compagnie *Le Globe* (V. *Journal des Assurances*, 1854, p. 353).

CHAPITRE IV

Contrôle administratif des associations

Toute association provoque en général de la part de l'État dans lequel elle s'établit, des mesures plus ou moins complexes de surveillance et de contrôle. Les associations d'assurance ne font pas exception à cette règle. Il est indispensable, dit-on, dans des opérations à long terme qui reposent sur des combinaisons compliquées et multiples et échappent au contrôle permanent des intéressés, de maintenir le contrôle supérieur et impartial de l'État (1).

L'action de l'État en matière d'assurance peut être examinée à deux points de vue différents.

Cette action peut être directe, quand l'État entreprend lui-même des opérations d'assurance.

Elle est indirecte, quand elle se borne à la surveillance et au contrôle des associations privées.

L'action directe de l'État a soulevé de graves ques-

(1) V. *Journal Officiel* du 11 novembre 1870.

tions ; leur discussion, et même leur exposition ne sauraient rentrer dans le cadre de cette étude.

Indiquons seulement que les règles de l'assurance étant fondées sur la nature même de cette opération, elles ne peuvent être impunément méconnues ;

Un examen théorique de l'assurance par l'État, indépendamment de la question de l'opportunité de l'intervention d'un service public en cette matière, et des avantages de la concurrence, doit porter sur l'observation des règles fondamentales : si ces règles ne sont pas observées il ne s'agit plus d'assurance, mais d'une forme particulière de l'impôt.

L'assurance par l'État ne constituerait pas d'ailleurs une modalité distincte ; elle ne se concevrait que sous la forme d'une mutualité plus ou moins compliquée ou sous la forme de la prime fixe.

Quant à l'action indirecte de l'État, on peut concevoir de deux manières différentes l'immixtion de l'autorité publique en cette matière.

L'État pourrait exiger d'une association d'assurance la publication de documents conformes à un modèle fixé d'avance et aptes à renseigner le public sur le fonctionnement et la solvabilité de la société. Ces documents pourraient être examinés par un tribunal, par exemple en France la Cour des Comptes qui, suivant les cas, rendrait un jugement de conformité, ordonnerait plus ample informé ou prononcerait une condamnation.

On peut aussi concevoir que l'établissement des sociétés d'assurance soit subordonné à autorisation et qu'il leur soit imposé le contrôle d'un ou de plusieurs fonctionnaires faisant des rapports et remplissant des fonctions de police.

Ce sont deux systèmes différents qu'on pourrait appeler : le premier, le système de la publicité, et le second le système de la surveillance. Le système de la surveillance présente des applications plus caractéristiques en Amérique et en Suisse, le système de la publicité en Angleterre.

En Suisse, une loi fédérale du 25 juin 1885 soumet à la surveillance du conseil fédéral, pourvu d'un pouvoir presque discrétionnaire, toutes les entreprises privées en matière d'assurance exerçant en Suisse (1).

Les États-Unis d'Amérique présentent aussi une extrême rigueur dans la surveillance gouvernementale des sociétés d'assurance ; ce système constitue même dans la législation très libérale de ce pays une véritable anomalie.

L'Amérique a d'abord connu la liberté absolue en cette matière ; à la suite d'abus, un revirement complet se produisit dans l'opinion publique.

L'administration, dite « département des assurances »

(1) V. la loi allemande du 12 mai 1901 relative à l'autorisation et à la surveillance des sociétés d'assurances sur la vie ; elle comporte la création d'une administration impériale de surveillance, avec adjonction d'un comité technique.

commença à fonctionner en 1855 dans l'état de Massachussetts, et en 1859 dans l'état de New-York.

Le contrôle et la surveillance sont confiés à un surintendant nommé par le gouvernement et qui représente le pouvoir exécutif.

Le surintendant, aidé de subordonnés choisis par lui, fournit des rapports sur le fonctionnement des sociétés, s'assure de l'état de leurs réserves, fait des enquêtes.

Toute société nouvelle — et les sociétés étrangères sont aussi soumises à ce régime — doit être enregistrée après visa de l'attorney général ou conseil de l'État.

Ces sociétés sont astreintes à la publication de compte rendus suivant des modèles imprimés, énonçant le montant des primes encaissées, des intérêts perçus, des sinistres et dépenses : le surintendant contrôle ces compte rendus et sur son rapport, l'attorney général peut provoquer la dissolution de la société qui ne paraîtrait pas présenter des garanties suffisantes (1).

Tout autre est l'esprit qui ressort de la législation anglaise relative aux sociétés d'assurance.

Comme aux États-Unis, la liberté fut d'abord la règle.

En 1844 cependant la loi anglaise, par le « Joint stock

(1) La loi américaine prévoit même le cas de supplément d'assurance toutes démarches devront d'abord être faites afin de faire garantir ces excédents par des compagnies autorisées. Afin de s'assurer de la réalité de ces démarches, un certificat à cet effet doit être déposé au bureau des assurances (*V. Moniteur des Assurances*, 15 janvier 1903).

act, » prescrivait la publicité de compte rendus, mais sans forme particulière et sans attacher de sanction à cette prescription.

Plus tard, divers courants d'opinions se produisirent dans le Parlement.

A la suite des liquidations désastreuses des compagnies l'*European* et l'*Albert* en 1869, fut voté l'act de 1870 concernant les assurances sur la vie, loi qui fut elle-même amendée par les actes de 1871 et 1872.

Cette législation organise des mesures spéciales de publicité. Les compagnies, auxquelles d'ailleurs un cautionnement est imposé tant que leurs opérations n'ont pas pris une extension déterminée, doivent fournir des états de situation, ainsi que le rapport d'un actuaire. Mais le ministère du commerce, le *Board of Trade*, se borne à exiger la remise de ces documents.

Il n'est en aucune façon garant des inexactitudes qui pourraient s'y trouver.

Consultés sur le point de savoir si le *Board of Trade* pourrait enjoindre à une société de remanier ses comptes de manière à former le fonds de réserve rigoureusement nécessaire pour garantir l'exécution de ses engagements, les jurisconsultes anglais lui ont refusé ce droit. Le ministre se borne à publier dans un « Livre Bleu » les observations qu'il a cru devoir adresser aux compagnies; cette publication doit suffire à éclairer la religion du public.

Une société ne peut en Angleterre être dissoute sur

une injonction d'un commissaire comme aux Etats-Unis, d'un conseil comme en Suisse, mais seulement après une procédure engagée par les intéressés, actionnaires ou porteurs de polices devant le Tribunal des Faillites (Court of Chancery).

En somme, le droit de contrôle attribué au *Board of Trade* est limité aux objets suivants : 1° vérifier si les comptes et documents exigés par l'act de 1870 sont produits dans la forme voulue et, 2° s'il n'apparaît pas que des éléments importants de passif aient été omis.

En France, des ordonnances royales sanctionnaient les premières créations de sociétés d'assurance, telle l'ordonnance de 1787 autorisant la *Compagnie Royale.*

Plus tard, les compagnies à primes fixes étant constituées généralement sous la forme de sociétés anonymes durent, en vertu de l'article 37 du Code de commerce, obtenir l'autorisation. Quant aux sociétés d'Assurance mutuelle, un avis du Conseil d'Etat du 15 octobre 1809, les soumet aussi à l'autorisation gouvernementale et au dépôt obligatoire des statuts.

Le contrôle des associations tontinières est spécialement réglé par l'ordonnance royale du 18 juin 1842.

La loi du 24 juillet 1867 sépare les compagnies d'assurance sur la vie des autres sociétés ; seules les premières restent soumises, dit l'article 66, à l'autorisation gouvernementale. Les sociétés d'assurance qui ont un

(1) V. règlement du 21 décembre 1807 et instructions ministérielles du 22 octobre 1817 et du 11 juillet 1818.

autre objet peuvent, sous la forme de la mutualité ou de la prime fixe se former sans autorisation. Elles sont cependant, obligatoirement régies par un décret du 22 janvier 1868.

Une loi du 1er avril 1898 règle les conditions auxquelles les sociétés de secours mutuel peuvent entreprendre des opérations d'assurance.

La loi du 4 juillet 1900 affranchit les mutuelles agricoles des formalités imposées par le décret de 1868 relatif aux sociétés d'assurance. Ces mutuelles peuvent se constituer en se soumettant seulement aux prescriptions de la loi du 26 mars 1884 sur les syndicats agricoles.

C'est de l'article 66 de la loi de 1867 qu'a été tiré le système actuel du contrôle et de la surveillance des sociétés d'assurance sur la vie en France.

L'exception faite par cet article se justifie, dit-on, par l'importance des intérêts engagés, par la longue durée des opérations qui nécessitent de la part des sociétés qui les entreprennent une solvabilité toute particulière.

Toutefois ce système a passé par des phases diverses :

Lors de la loi de 1867, les sociétés d'assurance d'une part, et de l'autre, les associations tontinières étaient soumises à des régimes différents.

Les sociétés d'assurance fondées sous la forme de compagnies anonymes devaient, d'après le Code de commerce, subir un contrôle préventif, l'examen du

Conseil d'Etat qui préparait l'autorisation. Exceptionnellement certaines sociétés pouvaient être astreintes à la surveillance d'un commissaire du gouvernement ou à la publication de documents mensuels. Quant aux tontines, le Conseil d'Etat décida en 1808 que les prescriptions du Code de commerce ne leur étaient pas applicables. Leur réglementation résulte des décrets du 1er avril 1809, du 9 février 1810, du 22 octobre 1810 et surtout du 18 novembre 1810. L'ordonnance royale du 18 juin 1842, par voie de réglementation générale et permanente, établit un contrôle très étendu.

L'immixtion d'un commissaire du gouvernement était la règle pour les tontines, c'était l'exception pour les sociétés d'assurance proprement dites. Il arrivait que les sociétés d'assurance faisant aussi des opérations tontinières étaient soumises aux deux régimes à la fois. L'application de la loi de 1867 les comprit dans le même régime (1).

En 1875, le gouvernement crut pouvoir s'autoriser de l'article 65 de la loi de 1867 pour établir une assimilation entre les tontines, improprement qualifiées d'assurances mutuelles et les véritables assurances en soumettant ces deux combinaisons, très différentes, au même régime.

(1) « Tandis que les sociétés tontinières étaient autorisées à raison de leur objet spécial, les sociétés d'assurances sur la vie comme toutes les autres sociétés d'assurance n'étaient autorisées qu'à raison de leur forme. » (Exposé des motifs du projet de loi déposé le 4 décembre 1902 par M. Trouillot, Ministre du Commerce).

Cette mesure constituait à l'égard des assurances une innovation inattendue.

A la suite de la protestation des compagnies intéressées, le Conseil d'État rendit, le 13 mars 1877, un arrêt de rejet (1).

Malgré cet avis, le Ministre de l'agriculture et du commerce croit pouvoir établir par arrêté une surveillance administrative.

La circulaire ministérielle du 15 mai 1877 présente des dispositions impératives relativement aux états de situation auxquels l'article 37 de la loi de 1867 fait allusion, à la limitation des valeurs employées à titre de placement, la régularité des délibérations dans les assemblées générales, l'établissement des réserves statutaires, la dissolution facultative ou obligatoire des sociétés, en cas de perte de tout ou partie du capital social ; en somme, il ne s'agissait plus de la vérification de la solvabilité des sociétés, mais de la réglementation de leurs agissements.

La publication des états de situation, d'après cette même circulaire, comporte leur dépôt, pour y être

(1) « Le Conseil d'État estimait que, si pour les sociétés d'assurance mutuelle, comme pour les sociétés tontinières, le Gouvernement gardait les pouvoirs de surveillance définis par l'ordonnance royale de 1842, il ne pouvait, au contraire, pour les compagnies à primes fixes, recourir aux vérifications projetées sans excéder le droit de surveillance qu'il tenait de la législation générale sur les sociétés anonymes ou des actes spéciaux d'autorisation de la compagnie. » (Exposé des motifs du projet Trouillot). Les mots « restent soumises » que contient la loi, semblent indiquer que c'est une autorisation en raison de la prime qu'elle entend viser.

contrôlés par les délégués du Gouvernement, ainsi que par tous ceux qui ont intérêt à le faire au Ministère du Commerce, à la Préfecture du département de la Seine, et au greffe du Tribunal de commerce de Paris. L'insertion au *Journal Officiel* est également prescrite. Ces dispositions ont été en grande partie annulées par un avis du Conseil d'État du 14 mars 1880, sauf en ce qui concerne la remise des documents qui doivent constituer l'état de situation (1).

C'est dans les conditions auxquelles il peut subordonner son autorisation préalable que le Gouvernement paraît chercher un moyen d'action plus efficace, des réserves expresses peuvent être insérées dans cette autorisation (2).

On peut conclure de cet exposé qu'une certaine confusion règne encore en France dans l'applica-

(1) Par les arrêts des 7, 14 mai 1880, le Conseil d'État décidait qu'il ne rentrait pas dans les pouvoirs du Ministre d'organiser un contrôle exercé par des agents de surveillance au moyen de la vérification directe des comptes et opérations. (Exposé des motifs du projet Trouillot, 1902).

(2) « Cette jurisprudence ne laissait donc place à une surveillance effective sur les opérations que pour les sociétés d'assurances à autoriser ultérieurement. Mais même pour celles-là, l'introduction dans les actes d'autorisation d'un régime nouveau de surveillance n'allait pas sans de grandes difficultés, on craignait de créer une disparité de traitement anormal entre les anciennes compagnies et les compagnies nouvelles et de décourager ainsi les initiatives au bénéfice des sociétés existantes, on pouvait redouter ainsi, et à bon droit, d'instituer une surveillance qui, en vertu des décrets d'autorisation, n'aurait qu'une sanction unique, presque inefficace par sa gravité même et l'hésitation qu'on aurait dès lors à y recourir : le retrait définitif d'autorisation. » (V. projet Trouillot 1902).

tion des mesures de contrôle et de surveillance (1).

La théorie de la surveillance et celle de la publicité, appliquées aux associations d'assurance, ont chacune leurs partisans.

On pourrait considérer, pour justifier le contrôle gouvernemental, que les opérations d'assurance et principalement d'assurance sur la vie, intéressent l'ordre public par l'importance des capitaux engagés.

Il convient que les assurés puissent compter sur de sérieuses garanties. Aussi les partisans de la surveillance en proclament-ils surtout la nécessité quant aux points suivants :

1° Le calcul des réserves ; encore y a-t-il là des degrés, le gouvernement peut vouloir établir d'après ce calcul une table de mortalité-type choisie par lui ; ou, plus libéral, accepter de la baser sur la table qu'il plaira à la société contrôlée de choisir ; c'est le second procédé qu'emploient les États-Unis.

2° En ce qui concerne le choix des risques, il est bien évident qu'il ne saurait être question de contrôler chacune des opérations journalières de la société, mais l'ensemble, s'il décèle une sélection insuffisante, peut donner lieu à des mesures coercitives.

3° Les placements de fonds doivent, dit-on, faire l'objet d'examens sérieux ; il pourrait y avoir indication limitative des valeurs destinées à ces placements.

(1) Une circulaire ministérielle du 15 mars 1894 règle aujourd'hui obligatoirement la production des états de situation.

On peut aller plus loin encore dans cette voie, d'autres mesures répondraient à l'idée intégrale de la surveillance.

Ainsi la séparation absolue des différentes branches de l'assurance dans une même compagnie, les dispositions préventives au point de vue financier, telles que le versement de la totalité du capital dans une société par actions.

Mais d'autre part, il est certain que la surveillance gouvernementale ne doit point aller jusqu'à l'immixtion dans les affaires de la société. Le contrôle n'a qu'un rôle de garantie ; l'arbitraire pourrait fausser le mécanisme entier de l'opération.

Il peut se produire des abus législatifs : n'a-t-on pas vu certains gouvernements réaliser des emprunts forcés aux dépens des compagnies d'assurance en les obligeant à souscrire à un taux déterminé des bons spéciaux, soi-disant pour la garantie de leurs opérations.

D'une manière générale, une limitation trop rigoureuse des valeurs affectées aux placements peut, en entravant la gestion financière d'une société, nuire considérablement à la marche de ses affaires.

Par suite de l'exagération de la surveillance, certaines sociétés peuvent se trouver gravement atteintes dans le choix de leurs risques: or, la liberté de ce choix constitue un des principes essentiels de l'assurance ; c'est ainsi que certains états d'Amérique imposent aux compagnies sur la vie le même tarif pour

la race blanche et pour la race noire dont la mortalité paraît cependant tout à fait différente.

Une question plus générale a été soulevée; la responsabilité de l'Etat qui surveille et contrôle.

Cette responsabilité est-elle réellement engagée ?

La surveillance peut, en fait ne pas être effective et efficace; on citerait aisément des faillites que n'ont point évitées les mesures les plus rigoureuses de contrôle; ces mesures ne sauraient empêcher des imprudences fatales à la compagnie qui les commet.

La surveillance ne peut réellement avoir pour objet que l'observation des statuts; encore, ainsi que le fait observer M. de Courcy (1) il peut y avoir des violations des statuts par force majeure, des violations irréfléchies; il peut y avoir des infractions douteuses et litigieuses.

Il y a d'ailleurs des points qui échappent naturellement à la surveillance de l'Etat; l'exagération des frais, ces frais étant variables suivant chaque société et suivant les circonstances; les placements de fonds: M. de Courcy cite cet exemple: les achats de terrains sont autorisés, mais on peut acheter des terrains improductifs ou dans un esprit de spéculation; enfin l'élasticité que présente toujours l'inventaire.

M. de Courcy admet aussi qu'il peut y avoir conflit entre les commissaires du gouvernement et les

(1) De Courcy, *de l'Assurance par l'Etat.*

actuaires de la société controlée; il s'agit d'appréciations exclusivement techniques : qui décidera? (1)

Les avis d'actuaires tels que Sheppard, Homans, et Kertanguy établissent suffisamment qu'il ne saurait y avoir de contrôle réellement effectif.

D'autre part, il est non moins certain que le fait de se constituer le censeur des sociétés d'assurance peut engager l'Etat tout-au moins moralement.

Supposons une compagnie suffisamment éprouvée par des circonstances malheureuses pour entrevoir l'éventualité d'une liquidation, mais à laquelle il reste cependant assez de ressources pour espérer pouvoir relever ses affaires, « que fera le gouvernement? provoquera-t-il immédiatement la crise définitive, où bien se taira-t-il, encourant ainsi le reproche de manque de vigilance? » (2)

La possibilité du retrait de l'autorisation paraît constituer une aggravation abusive de la surveillance. Ce retrait ne serait admissible qu'en cas de violation flagrante des statuts (3)

Encore cette violation devrait-elle être appréciée par les tribunaux et non par l'administration : le contraire constituerait une véritable confusion de pouvoirs.

(1) M. de Courcy, *l'Assurance par l'Etat*, pp. 66 et suivantes.

(2) V. *Moniteur des Assurances*, t. XXXI, p. 182. La responsabilité morale de l'Etat subsistera dans le cas même où l'Etat aurait formellement déclaré accepter une responsabilité pécuniaire ; celle-ci est souvent incomplète. Il faudrait qu'elle fut stipulée absolue et illimitée, ce qui est difficile à réaliser pratiquement.

L'autorisation, dit M. de Courcy, est un véritable brevet de capacité donné après un examen, celui des statuts.

Après d'autres examens, le gouvernement confère bien d'autres brevets de capacité, ceux de médecin, d'avocat, de capitaine au long cours, d'ingénieur civil, sans compter les grades de l'armée.

Une fois autorisées, après examens de leurs statuts, les sociétés pourvues de l'autorisation, ont de même leur diplôme (1).

Tout au moins la société inculpée, et à l'égard de laquelle le retrait d'autorisation équivaudrait à une condamnation à mort, devrait être admise à se défendre.

Dans cet ordre d'idées, ajoute M. de Courcy, on comprendrait à merveille le rôle et la signification de la surveillance du gouvernement. Cette surveillance aurait des organes, une sorte de ministère public, elle aurait un but déterminé : *l'observation des statuts,* elle pourrait aboutir à des avertissements et suivant la gravité du cas et les récidives à une poursuite devant le Conseil d'Etat, jugeant au contentieux (2).

Si la surveillance de l'État paraît déterminer sa responsabilité, le point de départ peut être différent ; la responsabilité de l'État peut ne pas résulter d'un contrôle dans l'intérêt des assurés mais au contraire tout un système de surveillance peut être établi comme consé-

(1) De Courcy, *de l'Assurance par l'Etat*, p. 67.

quence d'une garantie acceptée par l'État dans le paiement des indemnités.

Nous en trouverons un exemple dans la loi du 9 avril 1898 qui crée le risque professionnel et détermine les droits des ouvriers victimes d'un accident du travail à l'encontre du chef d'industrie.

Le législateur se préoccupe de la situation des bénéficiaires de la loi ; la triste situation de l'ouvrier victime du travail a paru particulièrement émouvante ; aussi s'est-il créé un système de garantie qui entraîne l'intervention et la responsabilité pécuniaire de l'État (1).

Au moment de la discussion de la loi plusieurs systèmes de garantie pouvaient être adoptés.

On pouvait accorder à l'ouvrier victime d'un accident de travail un privilège pour le recouvrement de sa créance, système qui, d'ailleurs, a été adopté partiellement, quant aux frais médicaux, pharmaceutiques et funéraires, ainsi que pour les indemnités dues aux incapacités temporaires de travail.

Le 5 décembre 1895, le Sénat adoptait un système par lequel l'État devait s'interposer entre les victimes et leur débiteur comme une sorte de gérant d'affaire pour assurer le payement des indemnités, la Caisse Nationale d'assurance contre les accidents étant chargée du paiement des capitaux et du service des rentes,

(1) V. *L'État et les compagnies d'assurances contre les accidents*, M. Vidian Larroque, Thèse, Paris 1902, pp. 27 et suivantes.

mais devant aussi recouvrer les sommes versées directement contre les chefs d'entreprise entre lesquels était établie une sorte de garantie mutuelle.

A un autre point de vue, il était question, de l'assurance obligatoire sous forme d'institution publique, ce qui ne saurait être considéré comme un maximum de garantie, mais comme un système différent.

Le système définitivement adopté établit à la charge de l'État une garantie subsidiaire, mais réelle.

Cette garantie est consacrée par l'article 24 de la loi du 9 avril 1898 : « A défaut, soit par les chefs d'entreprise débiteurs, soit par les sociétés d'assurance à primes fixes ou mutuelles ou les syndicats de garantie liant solidairement tous leurs adhérents de s'acquitter au moment de leur exigibilité des indemnités mises à leur charge par suite d'accidents ayant entraîné la mort, ou une incapacité permanente de travail, le paiement en sera assuré aux intéressés par les soins de la Caisse nationale des retraites pour la vieillesse au moyen d'un fonds spécial de garantie constitué comme il va être dit et dont la gestion sera confiée à ladite caisse ». L'article 25 établit la constitution de ce fonds de garantie au moyen d'une augmentation du principal de la contribution des patentes des industriels visés par la loi. L'article 26 établit le recours de la caisse nationale contre les industriels pour le compte desquels des sommes auront été payées par elles.

C'est la garantie non plus seulement morale comme

en matière d'assurance sur la vie, mais absolument effective de l'État (1).

Mais cette garantie n'intervenant que subsidiairement l'État a le plus grand intérêt au développement des institutions d'assurance, indépendamment du contrôle de leur fonctionnement régulier, conséquence logique de la garantie.

Ce contrôle, les compagnies intéressées déclarent l'accepter sans contestation (2).

On peut résumer le système adopté quant à la surveillance des sociétés d'assurance en deux phrases : liberté quant aux tarifs commerciaux et pour la garantie à fournir, obligation étroite.

(1) La garantie pécuniaire de l'État n'est pas absolue en ce qu'elle ne s'étend pas au paiement des indemnnités dues par suite d'incapacités temporaires ; sa responsabilité morale, par suite de l'autorisation donnée à cet égard, ne subsiste pas moins.

Quant à la manière dont est constitué le fonds de garantie, elle a le défaut de ne pas imposer chaque industriel proportionnellement aux dangers qu'il fait courir à la caisse de l'État.

La taxation peut être considérée comme une prime d'assurance contre l'insolvabilité de l'industriel : elle devait être donc proportionnelle au risque d'insolvabilité (Sachet, *Traité théorique et pratique de la législation sur les accidents du travail*).

Ce résultat paraît difficile à réaliser pratiquement.

On peut considérer que le risque d'insolvabilité est ici lié à celui de constitution de rentes par suite de décès ou d'infirmité permanente de l'ouvrier ; il faut donc tenir compte de la possibilité de ce genre d'accidents ; la contribution demandée devrait varier avec la tarification du risque-accident.

Il paraîtrait plus logique de n'exiger la contribution qu'au moment de chaque constitution de rente (V. Beaumont, *Moniteur des assurances*, 1903, p. 164.

(2) Note du Comité des compagnies en date du 16 mai 1891, cité par M. Vidian-Larroque, *op. cit.*, p. 84.

Tandis que la surveillance prétend en matière d'assurance sur la vie, s'étendre aux taux des primes elles-mêmes, parce que l'établissement de ces primes semble se déduire de calculs d'une précision mathématique, il ne saurait en être de même dans l'assurance contre les accidents, à cause de la multiplicité et de la diversité des risques auxquels elle s'applique.

Ainsi que le fait remarquer M. Larroque, un autre souci a pu déterminer l'État à repousser l'adoption d'un tarif maximum : celui d'éviter une responsabilité des plus graves, dans le cas d'erreurs provenant de l'insuffisance d'une statistique qui ne paraît pas d'ailleurs complètement et définitivement établie (1).

Quant aux mesures de contrôle, elles consistent en un cautionnement spécial, qui a pour but de parer à des charges anormales, de garantir la liquidation des sinistres, et dans la constitution des réserves mathématiques nécessaires pour assurer le service des pensions (2).

Les compagnies peuvent d'ailleurs se libérer en totalité ou partiellement de cette dernière obligation par le versement de tout ou partie des capitaux constitutifs des pensions à la Caisse nationale des retraites.

Toute société est obligée de soumettre au ministère les règlements, tarifs, polices, prospectus et imprimés

(1) Vidian Larroque, *op. cit.*, p. 92.

(2) Décret du 28 février 1899.

distribués ou utilisés par elle ; elle est soumise à la surveillance permanente de commissaires contrôleurs ; la société doit se conformer aux injonctions reçues du ministère ; chaque année le ministre dresse la liste des sociétés auxquelles les industriels peuvent s'adresser pour faire couvrir leurs risques. L'exclusion d'une compagnie de cette liste, entraîne pour elle le retrait de l'autorisation (1).

Ce sont ces mesures spéciales et rigoureuses de surveillance dont un projet de loi, déposé le 19 juin 1902 par M. Mirman, propose l'application, en grande partie tout au moins, aux compagnies d'assurance sur la vie.

Mais il y a des degrés dans la surveillance, depuis le système que nous venons d'exposer, depuis le système Suisse qui, plus rigoureux encore, laisse au Conseil fédéral le pouvoir discrétionnaire de l'autorisation ou de l'exclusion des sociétés d'assurance, jusqu'au simple enregistrement qu'expose le projet de loi déposé en décembre 1902 par M. Trouillot, ministre du commerce ; pas d'autorisation préalable, mais simple vérification des conditions d'existence régulière et de bon fonctionnement technique, par conséquent pas de réglementation de la vie intérieure des compagnies. L'autorisation préalable disparaissant, dit l'exposé des

(1) V. dans la Thèse de M. Larroque, citée plus haut, le détail des mesures de surveillance prises à l'égard des compagnies d'assurance accidents.

motifs, les entreprises d'assurance auront toute liberté de régler elles-mêmes leur organisation sociale, à charge : 1° de suivre les lois générales sur les constitutions des sociétés et 2° de réaliser dans leur organisation financière ou leur fonctionnement les conditions particulières que requiert le mécanisme normal des assurances sur la vie et que le projet de loi a pour but de déterminer.

La théorie de la surveillance se compléterait par l'adjonction de comités consultatifs qui, composés de jurisconsultes et d'actuaires, ainsi que de praticiens de l'assurance, aurait pour but de déterminer les règles essentielles des différentes opérations entreprises.

Un comité consultatif des assurances contre les accidents du travail fonctionne déjà en France ; l'établissement d'un comité consultatif des assurances sur la vie est proposé.

La question de la surveillance et du contrôle se complique quand il s'agit de la réglementation des sociétés étrangères.

La plupart des états Européens imposent aux compagnies étrangères des mesures plus restrictives qu'à l'égard des compagnies nationales, telles : l'Allemagne, la Russie, l'Italie, ou tout au moins les mêmes mesures telles : l'Angleterre, la Suisse et, en Amérique, les Etats-Unis.

En France, les sociétés étrangères paraissent, à

l'encontre des sociétés nationales, dispensées de toute mesure de contrôle.

Avant 1857, ces sociétés jouissaient en France d'une liberté due à la tolérance et à la jurisprudence favorable des tribunaux.

La loi du 30 mai 1857, votée en réciprocité d'une loi Belge de 1855, dispense de l'autorisation qui était alors nécessaire en France les compagnies Belges établies sous la forme de sociétés anonymes. L'effet de cette dispense a été peu après étendu à plusieurs autres pays ; il y a, dit-on, une confusion entre l'autorisation générale ne visant qu'à la régularité extérieure de la société et l'autorisation spéciale ayant un but différent qui est de constater pour telle ou telle société prise en particulier, l'état de ses garanties : la loi de 1857, qui vise l'article 37 du Code de commerce relatif à l'autorisation générale, serait étrangère à ce point de vue.

L'article 2 de la loi de 1857 s'exprime ainsi : « un décret rendu en Conseil d'État peut appliquer à tous les autres pays le bénéfice de l'article premier ». Est-ce en bloc à toutes les sociétés d'un pays ou bien à chacune de ces sociétés en particulier que le décret doit s'appliquer ? il y a là une difficulté généralement résolue dans le premier sens ; il suffit qu'une société soit régulièrement autorisée dans son pays d'origine pour que le décret qui concerne ce pays lui accorde le même droit, en France, *ipso facto*.

On objecte aussi : la loi de 1867 n'a-t-elle pas un caractère d'ordre public ? En ce cas, la loi de 1857 aurait pour seul effet de donner aux sociétés étrangères une existence légale, mais ne leur permettrait d'entreprendre des opérations d'assurance sur la vie qu'en se conformant aux conditions exigées par la loi française.

Il faut remarquer d'ailleurs que l'application de cette théorie soulèverait de nombreuses difficultés pratiques dans la vérification des statuts et des placements de ces compagnies étrangères.

Les questions d'autorisation et de contrôle ne se posent pas pour des pays, comme la Grande-Bretagne, avec lesquels la situation est réglée par un traité particulier.

Actuellement les sociétés étrangères d'assurance sur la vie peuvent être autorisées en France :

1° Par un traité de commerce, comme celui de 1862 avec l'Angleterre ;

2° Par la loi de 1857, comme la Belgique ;

3° Par un décret rendu en Conseil d'État.

Nous pouvons donc constater à l'égard des sociétés étrangères opérant en France, une inégalité de traitement dans le sens d'une plus grande liberté.

On aperçoit tout d'abord un désavantage pratique à cette manière de procéder : le fait d'imposer des garanties qu'on n'exige pas des compagnies étrangères aux compagnies nationales les incite à se constituer au delà des frontières pour revenir ensuite opérer en toute liberté ; il est évident que ce subterfuge est à la portée des sociétés les moins solvables.

Mais peut-être y a-t-il un réel avantage pour les compagnies nationales dans le fait de se présenter au public, avec la garantie d'un contrôle sévère. Un tel argument serait cependant insuffisant si l'intérêt général était en jeu.

Théoriquement et d'une manière générale, toute inégalité de traitement entre les compagnies étrangères et les compagnies nationales paraît en contradiction avec le but et la nature des opérations d'assurance. Comment concevoir que dans cette garantie réciproque qui forme la base de toute assurance, il existe des différences dans les droits des participants suivant leur nationalité ou le lieu de la conclusion du contrat ? (1).

Des mesures plus rigoureuses à l'égard des sociétés étrangères que celles imposées aux compagnies nationales présentent deux ordres d'inconvénients pratiques.

Elles provoquent dans les pays étrangers des mesures de réciprocité.

Elles peuvent en certains cas engager la responsabi-

(1) « L'égalité de traitement a sa source dans la base économique de l'assurance ; cette égalité est imposée par la justice quand les assurés n'ont pas entre eux de lien social mais forment une communauté de risques seulement au point de vue économique. » (Extrait de l'exposé des motifs. Projet de loi fédérale sur les assurances de février 1904 en Suisse.) Le projet Lockroy de 1887, s'appuie au contraire sur le principe de réciprocité (article 15). Ce projet prévoit pour les compagnies étrangères un dépôt des valeurs limitativement indiquées dans le même projet (article 7) et représentant la réserve des risques en cours avec affectation par privilège au profit des assurés et une augmentation de 5 °/₀ pour tenir lieu de cautionnement.

lité de l'État, par suite d'abus législatifs ou simplement des circonstances. Fréquemment on exige que le cautionnement soit versé en valeurs nationales ; on peut envisager le cas où une dépréciation, une baisse de ces valeurs réduirait dans des proportions très sensibles l'actif ; la responsabilité de l'État qui impose ce placement est, au moins moralement, engagée.

Enfin les formes de l'autorisation et de la surveillance paraissent généralement, et spécialement en France, impossibles à appliquer au contrôle des sociétés étrangères.

Est-il possible, dit M. de Courcy, que notre préfecture de police renseigne le Ministère sur l'honorabilité, sur la solvabilité des fondateurs, des administrateurs d'une société de l'Ohio, du Texas ou du Kentucky (1) ?

Est-il possible d'apprécier les placements, et les tarifs du monde entier ? aucune garantie non plus dans les modifications qui pourraient, à l'étranger, être apportées aux statuts.

Il conviendrait donc de trouver un terrain de contrôle qui puisse également s'appliquer aux diverses associations d'assurance, étrangères ou nationales, appelées à opérer dans un même pays.

Le système dit de *la publicité*, prétend répondre à ces conditions. Ce système laisse chacun des participants à une opération d'assurance juge de l'état des

(1) V. de Courcy, *De l'Assurance par l'Etat*, p. 76.

affaires de l'association ; il se borne à mettre à sa portée les documents nécessaires pour former son opinion ; au besoin le public prend connaissance des observations que le gouvernement croit devoir adresser aux sociétés, sans que toutefois ces observations aient force obligatoire.

La situation des assurés sous ce régime, peut être considérée comme équivalant à celle des obligataires d'une société. Il est certain que ce système présente de sérieux avantages : pas d'immixtion dans les affaires privées des compagnies, pas de reproche d'arbitraire, pas de responsabilité, même morale, de l'Etat.

Le système de la publicité vise directement au but poursuivi par tout système de contrôle : éclairer le public.

Il peut en outre s'appliquer aisément à toutes les sociétés d'assurance sans distinction d'origine.

Mais il faut bien remarquer qu'une très notable partie des adhérents à une opération quelconque d'assurance n'est pas en mesure de profiter des observations mises à sa disposition.

C'est le principal argument des adversaires du système de la publicité : une publicité bien réglée représente bien un des éléments de tout contrôle effectif, mais cet élément est insuffisant à lui seul ; il s'agit d'opérations complexes ; il faut, pour apprécier les éléments d'un compte rendu, certaines connaissances peu répan-

dues. L'assurance repose sur des bases techniques que tout le monde n'est pas censé connaître.

C'est à cette difficulté d'apprécier à temps les garanties plus ou moins sérieuses qu'offre une compagnie et qu'elle expose dans ses comptes rendus que faisait allusion M. Cheysson quand il disait en 1884 au Congrès des Sociétés Savantes : « Qu'importe la publicité avec les flots de lumière qu'elle projette sur une situation embarrassée ; l'assuré réclame non pas une publicité impassible, mais une intervention opportune. »

On peut toutefois compter sur la surveillance intéressée des concurrents et comme le fait remarquer M. de Courcy, s'en rapporter à eux pour commenter et discuter les documents produits.

C'est en vertu de la même idée que M. de Courcy proposait la création d'un recueil officiel pour la publication des actes et délibérations des sociétés. « Il est évident, ajoute-t-il que les publications comparées du recueil officiel seront l'objet de toutes les discussions ; le public sera aussi éclairé qu'il est possible de l'être. »

Quoiqu'il en soit et quel que soit le système préféré, surveillance ou publicité, il y aurait tout à gagner à la vulgarisation des connaissances techniques auxquelles nous venons de faire allusion.

Une conscience plus complète de l'opération à laquelle l'entrepreneur d'assurance convie le public à participer, éviterait bien des malentendus. Cette éducation particulière du public assurable paraît d'ailleurs, grâce à

l'enseignement des principes de l'assurance récemment introduit dans plusieurs Facultés, grâce à la publication de nombreux ouvrages théoriques, à une presse spéciale exposant la doctrine et la jurisprudence, grâce aussi aux démarches personnelles des agents, rentrer dans la période de réalisation pratique.

DEUXIÈME PARTIE

L'ÉVALUATION

Nous venons de considérer l'assurance sous le rapport de la solidarité ; nous avons admis qu'un groupement plus ou moins conscient se trouvait à la base de toute opération d'assurance. Mais l'opération ne pourrait donner des résultats bien satisfaisants, si elle se bornait au seul fait de la mise des risques en commun : c'est une première étape, une phase embryonnaire de l'assurance.

La conception définitive exige non seulement la solidarité pour base des opérations, mais encore une base scientifique obtenue par une méthode rationnelle d'évaluation des risques.

Cette méthode a pour objet de proportionner exactement la prime, la contribution fournie par chacun des assurés à la part de risques qu'il apporte dans l'association au moyen de calculs mathématiques déduits de la statistique.

C'est le point de vue mathématique.

Le point de vue social et le point de vue mathématique nous paraissent se compléter l'un l'autre en vue du même résultat : la réparation d'un dommage sous forme d'indemnité.

Mais il ne faut pas perdre de vue qu'en assurance la conception mathématique est corrélative de la conception sociale, et que celle-ci fournit à celle-là son point d'appui et sa raison d'être (1).

De même qu'un esprit trop exclusivement préoccupé du point de vue social est enclin à négliger la part du calcul dans les opérations d'assurance, de même un esprit trop exclusivement mathématique le conçoit au contraire comme essentiel : « Abstraction faite du but qu'on lui assigne dans la pratique, dit M. Dormoy, l'assurance est une variété du contrat de jeu. » Cette opération, comme le jeu, dépendrait donc exclusivement du calcul des probabilités ; on peut, dit-on, jouer semblable partie en s'appuyant sur les formules tirées du calcul des probabilités et le principe de l'association n'y joue aucun rôle.

On doit cependant admettre que le calcul prend en assurance son point d'appui sur le groupement. Le

(1) « S'il n'y avait qu'un simple pari, dit M. Vermot (*Catéchisme de l'assurance*, I, p. 22), la prime convenue, c'est-à-dire le prix de l'assurance, au lieu d'être fixée à l'avance d'après un tarif uniforme, dépendrait de l'accord et du marchandage, intervenu au hasard entre deux parties. »

calcul des probabilités suppose en effet l'existence d'une statistique ; or, cette statistique n'a été obtenue que par le rapprochement et l'association d'un certain nombre de faits de même nature, association dont on ne peut faire abstraction sans en fausser les résultats.

Le calcul prend aussi dans la solidarité sa raison d'être. M. Dormoy avoue lui-même que l'assurance n'acquiert sa haute portée que quand elle est judicieusement appliquée, quand elle répond à un besoin. L'assurance n'est pas la conséquence du calcul, c'est plutôt le calcul qui est la conséquence de l'assurance.

La répartition entre plusieurs valeurs assujetties au même risque de la diminution éprouvée par celle que frappe le sinistre doit être rationnelle.

Nous trouvons dans le *Dictionnaire d'Économie Politique* de MM. Léon Say et Chailley, une définition de l'assurance qui présente l'avantage de réunir les deux points de vue auxquels nous venons de faire allusion :

« L'assurance est la reconstitution prévoyante et rendue facile par un fractionnement fondé sur les lois de la probabilité, des valeurs détruites par l'effet de circonstances impossibles à prévoir. »

Nous diviserons la théorie de l'évaluation ou du calcul en assurance en deux parties : la théorie du risque et la théorie de la prime, qui sont corrélatives.

Section A. — *Le Risque.*

L'assureur est celui qui prend le péril de la chose d'autrui à sa charge ou, plus exactement, qui constitue en association un certain nombre de risques.

Quel est donc exactement le sens du mot risque :

1° C'est l'événement fortuit non encore réalisé, le danger particulier que présente tel ou tel objet spécialement désigné.

2° On désigne également sous le nom de risque l'intérêt qu'a l'assuré à la conservation de la chose ; cet intérêt est le *sujet* réel du risque ; le péril de la chose assurée peut en être considéré comme l'*occasion*.

En réunissant ces deux sens, on pourrait donner du risque la définition suivante : *événement de réalisation incertaine et de nature à occasionner un dommage.*

Nous pouvons en conséquence considérer le risque à deux points de vue :

1) *Au point de vue subjectif :* C'est le civil dont était chargé l'assuré et dont l'assureur le décharge ; c'est l'intérêt à la conservation de l'objet.

2) *Au point de vue objectif :* C'est l'événement que prend à sa charge l'assureur ou plutôt l'association d'assurance dont il n'est que le représentant, et qui se résout en une question de probabilité de réalisation.

CHAPITRE PREMIER

Le risque considéré au point de vue subjectif.

Il n'est pas possible d'indiquer d'une manière générale les conditions du risque considéré au point de vue subjectif : elles sont en effet sujettes à varier suivant chaque espèce ; une seule est essentielle et doit se retrouver dans toute espèce : un intérêt appréciable du preneur d'assurance à la conservation de la chose assurée.

De quelle nature doit être cet intérêt ?

Cet intérêt peut exprimer un rapport juridique : c'est ainsi que des créanciers hypothécaires peuvent faire assurer l'immeuble qui leur sert de gage.

L'intérêt assurable peut, indépendamment de tout rapport juridique, exprimer un rapport économique ; et cette dernière espèce de rapports nous paraît plus large et plus compréhensive que les rapports purement juridiques pris comme base de l'intérêt assurable.

Tout rapport juridique assurable doit être en même temps un rapport économique ; mais le rapport écono-

mique peut n'avoir rien de juridique; c'est ainsi qu'on peut justifier par exemple l'assurance du bénéfice espéré, l'assurance contre le chômage, la perte des loyers...

L'exemple suivant, tiré de l'exposé des motifs d'un projet de loi fédérale proposé en Suisse en février 1904, précisera ce point de vue : « Le plus souvent, ce n'est pas l'intérêt qui est désigné dans la convention, mais seulement l'objet auquel l'intérêt s'attache ; cette disposition écarte tout doute quant à la nature de l'intérêt assuré. Aussi l'intérêt d'un propriétaire n'est-il pas ici une notion juridique, mais seulement une notion économique; l'acheteur d'un bien meuble, par exemple, ne devient juridiquement propriétaire de la chose qu'après qu'il en a pris possession d'après l'article 199 de la loi Fédérale, mais il a l'intérêt économique d'un propriétaire à la conclusion du contrat, puisqu'il supporte les risques de la chose d'après l'article 204 de la loi fédérale ».

C'est ainsi que, d'après la législation française, le vendeur a réméré aurait un intérêt économique assurable à l'existence de l'objet vendu (1).

L'intérêt assurable peut-il être purement moral ? Nous

(1) Code de commerce italien, article 418.

« Le droit de faire assurer un objet appartient non seulement au propriétaire, mais encore au créancier qui a un privilège ou une hypothèque sur cet objet et, en général, à quiconque a un intérêt légitime et réel ou une responsabilité dans la conservation de cet objet. »

l'admettrons, car un intérêt moral peut, dans certaines circonstances, être appréciable en argent; les tribunaux font journellement l'application de ce principe, en fixant un chiffre de dommages-intérêts à l'occasion d'un préjudice purement moral. Seule dans ce cas, la détermination de l'indemnité éventuelle présentera quelque difficulté ; nous reviendrons sur cette question en examinant le cas particulier des indemnités d'assurance sur la vie.

Un intérêt spécial se manifeste dans le cas de responsabilité civile.

Cet intérêt peut-il faire l'objet d'une opération d'assurance ?

La question présente certaines difficultés relativement à la part que prend l'assuré à la réalisation du risque; au point de vue de l'intérêt en risque, il est certain qu'il s'agit d'un rapport juridique et assurable.

Le risque ne doit donc pas être considéré seulement au point de vue économique; un élément artificiel doit être pris en considération : la législation quant aux questions de responsabilité, du pays dans lequel doit fonctionner l'opération d'assurance.

D'une manière générale, cette responsabilité peut être limitée ou illimitée.

Dans certains cas de responsabilité, quand elle est contractuelle, elle est nécessairement limitée à la valeur de l'objet sur lequel elle porte.

Dans les cas de responsabilité délictuelle au contraire, elle est illimitée : l'obligation de l'assureur sera alors

précisée au moyen d'un maximum fixé à l'avance.

C'est ainsi que le locataire peut être garanti contre les conséquences de sa responsabilité contractuelle engagée d'après les articles 1733 et 1734 du Code civil, par suite de l'incendie survenu dans les locaux occupés (1).

L'assurance du risque locatif c'est-à-dire de la responsabilité du locataire à l'égard du propriétaire de l'immeuble qu'il occupe est donc limitée par la valeur de cet immeuble.

Pour donner un exemple de l'autre espèce de responsabilité, la responsabilité illimitée par sa nature, considérons celle de l'occupant d'un immeuble à l'égard des voisins.

Le mot voisins est entendu dans un sens large ; toute personne qui n'habitant pas la maison ou l'appartement où le feu s'est déclaré, a été lésée par la communication de l'incendie aux meubles et aux immeubles lui appartenant est un voisin à l'égard de celui chez qui le feu s'est déclaré.

Ce dernier peut être responsable de ce chef en vertu de l'article 1382 du Code civil.

(1) Sous le régime du Code civil, cette responsabilité devait s'étendre à la valeur totale de l'immeuble dont le locataire occupait une partie ; tous les locataires répondaient alors solidairement de l'incendie ; depuis la loi du 5 janvier 1883, ils n'en répondent plus que proportionnellement à la valeur locative des locaux qu'ils occupent. Mais il faut remarquer que celui chez lequel il est prouvé que le feu a pris est responsable de la totalité de l'immeuble ; il en est de même quand le locataire occupe seul l'immeuble.

Il est impossible de connaître d'avance la situation, la nature et la valeur des objets exposés au sinistre.

Il en est de même dans tous les cas de responsabilité délictuelle ; citons la responsabilité du vice de construction, incombant au propriétaire en vertu de l'article 1386 du Code civil, les prescriptions spéciales des articles 1792 et 2270 du Code civil concernant les architectes et les entrepreneurs, et les principes généraux des articles 1382 : « Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer » ; et 1383, « Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou son imprudence », principes qui trouvent leurs principales applications en matière d'accidents matériels ou corporels.

La garantie de ce genre de responsabilité comporte logiquement la délimitation à l'avance de l'engagement de l'assureur.

Une somme fixée comme maximum de garantie est indiquée dans le contrat ; il peut être aussi stipulé dans les conditions générales des polices que si la réparation civile des dommages causés à une personne consiste en une rente temporaire ou viagère, la compagnie sera tenue seulement d'en servir les arrérages jusqu'à concurrence de la somme convenue. (1)

(1) La compagnie assure M..., demeurant... jusqu'à concurrence d'une somme maxima de... sur chaque sinistre qui pourrait être causé au préjudice de tiers par les voitures désignées ci-après...

Le rapport du preneur d'assurance à l'objet assuré, qui prend la forme de la responsabilité civile, est donc déterminé au point de vue de l'assurance tantôt par la valeur de cet objet, tantôt par une somme prise comme limite de l'engagement de l'assureur. (1)

Ce rapport n'a qu'une existence subjective ; on le constate aisément en comparant différentes législations entre elles, et en observant leurs variations sur ce point.

C'est ainsi, par exemple, qu'en Angleterre, la responsabilité du locataire est autrement considérée qu'en France ; le locataire sur bail verbal n'encourt aucune responsabilité locative proprement dite ; quant au locataire sur bail authentique, sa responsabilité est plus lourde qu'en France ; il est substitué en quelque sorte au propriétaire, étant obligé de rendre le local

Lorsqu'en vertu d'un jugement rendu en conformité des articles 1382 et suivants du Code civil, l'indemnité allouée consiste en une pension garantie par un titre de rente à inscrire pour l'usufruit au nom des sinistrés ou de ses ayants-droit, le montant des indemnités et frais de toute nature déjà payés ou immédiatement exigibles est d'abord déduit du maximum de garantie fixé ci-après et l'excédent disponible est affecté à l'acquisition dudit titre de rente ; ce titre acquis avec les deniers de la compagnie doit être inscrit pour la nu-propriété au nom de cette dernière et pour l'usufruit au nom du sinistré ou de ses ayants-droit.

Au cas où il est judiciairement alloué des pensions, sans qu'il soit prescrit d'achat de titre de rente pour en assurer le service, la compagnie en sert les arrérages jusqu'à épuisement du maximum de garantie fixé aux conditions particulières (Conditions des polices.)

(1) L'assurance de la responsabilité du chef d'industrie, résultant de la loi du 9 Avril 1898, est limitée par le caractère forfaitaire des indemnités établies par cette loi.

exactement dans l'état où il l'a reçu, sans pouvoir exciper de cas fortuits ou de force majeure (1).

On conçoit que l'assurance reflète ces différences et tienne compte d'éléments de nature à modifier aussi profondément le risque au point de vue subjectif.

Il peut arriver que non seulement l'étendue du risque subjectif soit mise en question, mais son existence même.

L'impossibilité du risque peut être objective ou subjective : si l'un ou l'autre cas se produit, on peut dire que le risque fait également défaut.

L'impossibilité objective se produira quand il n'y aura certainement pas réalisation soit que celle-ci se soit déjà produite, soit qu'elle ne puisse avoir lieu par suite de circonstances particulières ; il y aura impossibilité subjective quand le preneur d'assurance n'a plus aucun intérêt à la conservation de l'objet assuré.

C'est ce point qu'il s'agit d'étudier dans l'assurance pour compte d'autrui.

L'assurance pour compte d'autrui répond à des besoins particuliers de la vie économique, surtout en matière d'assurance contre les risques de transport et contre l'incendie.

Les articles 16 et 17 du projet de loi fédérale de 1904 en indiquent nettement les conditions normales.

(1) Dans d'autres législations (Italie) et en France à l'égard du colon partiaire, le responsable doit faire la preuve qu'il a agit en bon père de famille.

Article 16 : le preneur peut contracter l'assurance ou pour son propre compte ou pour compte d'autrui avec ou sans désignation de la personne du tiers assuré. En cas de doute, le preneur est censé avoir concontracté l'assurance pour son propre compte.

Article 17 : L'assurance pour compte d'autrui est valable lors même que le tiers assuré ne ratifie le contrat qu'après le sinistre.

Mais malgré ces nécessités pratiques, le droit de réclamer une indemnité appartient exclusivement à l'intéressé. C'est l'idée qu'exprime le projet fédéral en ajoutant :

Avec l'autorisation de l'assuré, le preneur a qualité pour réclamer l'indemnité à l'assureur. Cette autorisation n'est pas nécessaire si l'assuré avait donné au preneur mandat sans réserve de conclure l'assurance, ou si le preneur avait l'obligation légale de pourvoir à l'assurance, exceptions qui excluent la possibilité de toute spéculation.

En principe, il faudra donc justifier d'un intérêt assurable soit au moment du contrat, ce qui sera le cas en général dans la police pour compte d'autrui, soit au moment du versement de l'indemnité, ce qui sera le cas dans la police *pour compte de qui il appartiendra.*

Cette combinaison s'applique à des marchandises susceptibles de passer en un court espace de temps de mains en mains ; elle se rapproche de la gestion d'affaires, de la

stipulation pour autrui et de la commission commerciale sans cependant se confondre avec ces diverses opérations; car celui qui assure pour le compte de qui il appartiendra, agit de sa propre initiative, ce qui exclut l'idée de mandat; sans condition d'intérêt personnel, ce qui exclut l'idée de stipulation pour autrui, et sans connaître celui pour lequel il s'engage, ce qui exclut l'idée de gestion d'affaires ; il est difficile de se fonder sur l'intention du contractant pour déterminer la nature de l'opération, cette intention ne pouvant être nettement établie.

Une théorie ingénieuse (1) reconnaît à cette opération un double caractère : une *assurance directe* au profit du propriétaire de l'objet, quel qu'il soit et une assurance de responsabilité au profit du souscripteur de la police.

D'une manière générale l'assurance pour autrui conclue sans mandat, pourrait être considérée comme une assurance de responsabilité ; il y aurait pour le preneur un intérêt assurable, un risque au point de vue subjectif tout au moins dans le cas où sa responsabilité serait engagée, et cela sans condition de ratification du propriétaire des objets assurés (2).

D'ailleurs ce dernier aurait pu faire, lui aussi, garantir ces objets.

En effet l'assurance indirecte garantie d'une respon-

(1) V. M. Oudiette, *Moniteur des Assurances*, 1890, p. 464

(2) Cette théorie pourrait faciliter la solution de certaines difficultés juridiques, notammentdans le cas de tutelle ou d'usufruit.

sabilité éventuellement engagée, et l'assurance directe, garantie d'un droit de propriété ou de tout autre droit réel, peuvent parfaitement coexister.

Il résulte en effet de la notion du risque au point de vue subjectif que sont assurables en même temps les rapports divers que des personnes différentes peuvent avoir à l'égard d'un même objet.

C'est ainsi que l'assurance contre l'incendie d'un immeuble par le propriétaire et la garantie de la responsabilité du locataire de ce même immeuble ne font pas double emploi. Pour expliquer la coexistence de ces deux garanties relativement à un même objet, on a cru pouvoir penser qu'il y avait en quelque sorte scission sinon du risque, du moins de la prime qui en représente l'éventualité: le propriétaire aurait à sa charge une partie de cette prime; le locataire une autre partie et les deux réunies devraient représenter l'évaluation totale des chances d'incendie de l'immeuble.

Il peut se faire qu'il en soit ainsi; mais c'est une coïncidence et non un résultat nécessaire; c'est qu'à tort on considère ici le risque au point de vue objectif; objectivement, on ne conçoit pas que le même risque, la même chance de réalisation puisse être garantie plusieurs fois,car cette réalisation ne se produira qu'une fois.

Subjectivement, il y a bien dans l'exemple que nous venons de citer deux rapports différents de deux per-

sonnes avec le même objet, par conséquent deux risques différents, tous deux assurables d'après leurs règles propres et taxés d'après des considérations distinctes (1).

(1) Comme conséquence de cette théorie, indiquons qu'une police souscrite par un usufruitier dans son intérêt propre, peut être considérée comme éteinte avec l'usufruit. (Cassation, 9 novembre 1887. *Journal des Assurances,* 1888, p. 81.)

CHAPITRE II

Le risque au point de vue objectif.

Au point de vue objectif, le risque c'est la plus ou moins grande probabilité de réalisation de l'événement considéré; c'est l'événement inconnu qui, d'après le principe de destruction que le philosophe de l'antiquité a reconnu dans la nature des choses, menace les personnes des forces aveugles des éléments et les expose à souffrir dans leurs biens (1).

C'est un degré de probabilité.

On voit qu'il peut y avoir, ainsi que nous l'avons indiqué plus haut *impossibilité objective* du risque, quand la réalisation ne peut plus se produire; il faut pour qu'il y ait assurance, possibilité objective et subjective à la fois du risque.

Mais il peut arriver qu'au moment du contrat, les parties soient dans l'incertitude quant à la possibilité de réalisation de l'événement; est-ce un obstacle à l'opération ? Nous le croyons, car le risque est de l'essence

(1) V. Quentin, *De l'opinion du risque*, p. 2.

du contrat ; l'événement fortuit et incertain dont l'assurance a précisément pour but de garantir les conséquences, doit être possible dans la réalité des choses à venir et non pas seulement dans le domaine de la conscience des parties en cause ; il ne saurait y avoir possibilité subjective et impossibilité objective du même fait.

Cependant ce principe, cette règle logique a pu fléchir devant des considérations pratiques : c'est ainsi que dans l'assurance maritime on a cru devoir admettre l'existence relative du risque, l'admission fictive d'un risque déjà réalisé ; des circonstances particulières ont motivé cette exception ; les parties sont supposées n'être pas à même d'acquérir une certitude sur le sort du bien menacé ou plus tard après le sinistre, de déterminer s'il est survenu avant la conclusion du contrat ou après.

Mais la nécessité de l'existence objective du risque reprend toute sa valeur à l'égard des autres branches de l'assurance, et on peut prévoir qu'en raison de la rapidité croissante des informations, l'exception que nous venons de mentionner, d'une portée exclusivement pratique, est appelée à disparaître.

(1) V. article 11 du projet de loi fédérale suisse de février 1904 ;

« Le contrat d'assurance est nul, si, au moment où il a été conclu, le risque avait disparu ou le sinistre etait déjà survenu. Cette règle ne s'applique ni aux assurances incendie relatives à des objets situés à l'étranger, ni aux assurances, de transports ni à la réassurance.

*
* *

Tout capital formé ou en voie de formation et représenté par une force productrice est sujet à deux sortes de causes de destruction ; l'une est inévitable, c'est la destruction lente, l'usure ; l'autre a un caractère accidentel, c'est la destruction soudaine, résultant d'un fait imprévu.

L'*assurance* est destinée à parer à cette dernière cause de destruction, et l'*amortissement* à la première.

Dans les deux cas il s'agit d'un procédé analogue : un fractionnement de dommages. L'amortissement, c'est la perte répartie sur la durée normale du capital, l'assurance c'est la perte répartie sur la valeur totale des capitaux soumis au même risque.

Au fond, il y a de très grands rapprochements, presque identité entre ces deux procédés ; ne pourrait-on pas considérer l'amortissement comme une assurance de l'usure, une assurance dans le temps, et l'assurance, comme un amortissement dans l'espace ?

Ne pourrait-on pas concevoir que l'assurance et l'amortissement fussent réunis dans la même opération ?

On comprendrait très bien qu'on assurât un navire pour son existence entière. C'est l'opinion de M. de Courcy. Cette opération hypothétique réunirait la

Si l'assureur savait que le risque avait disparu, le contrat est nul, de même que si l'assuré savait que le sinistre était survenu. »

C'est que dans cette dernière éventualité, l'impossibilité subjective et l'impossibilité objective sont réunies. V. dans le même sens articles 425 et 426 du Code du commerce italien.

garantie des deux sortes de destruction : la destruction naturelle et la destruction accidentelle.

Gardons-nous cependant de pousser trop loin cette assimilation : Les caractères d'un risque considéré sous le rapport de l'amortissement diffèrent profondément de ceux du risque considéré sous le rapport de l'assurance.

L'opération de l'amortissement a pour échéance normale la réalisation du risque ; la résistance de l'objet amorti à la destruction naturelle a été plus ou moins exactement calculée, mais il est certain que l'opération n'a de raison d'être que prolongée jusqu'à la survenance inévitable du sinistre. Le caractère distinctif du risque amortissable est la certitude.

L'opération d'assurance comporte essentiellement l'alternative de la survenance ou de la non survenance du sinistre ; elle trouve sa raison d'être dans la possibilité constante du sinistre. C'est pourquoi son utilité s'explique parfaitement, lors même que durant la période d'assurance, le sinistre ne s'est pas produit ; le risque n'en a pas moins couru. Le risque assurable est d'une réalisation toujours possible ; il est plus ou moins probable mais jamais certain.

Les caractères du risque qui doit faire l'objet d'une opération d'assurance se résument en un seul: l'incertitude, l'aléa.

Les diverses conditions qu'on a cru pouvoir indiquer pour qu'un risque puisse rentrer dans le cadre d'une

opération d'assurance ne constituent au fond que différents degrés de l'aléa.

Nous examinerons cette condition essentielle du risque assurable à deux points de vue :

La répartition de l'aléa sur l'ensemble des objets assurés ;

Les altérations de l'aléa dans le risque.

I

La répartition de l'aléa sur l'ensemble des objets assurés peut être défectueuse. En effet :

a) Le risque peut être d'une grande intensité pour quelques-uns des assurés, d'une intensité presque nulle pour les autres, pour la masse ; il est à craindre que, dans ce cas, la division des risques, la compensation mutuelle des chances, base de l'assurance ne puisse se réaliser, car il sera difficile d'arriver à la formation d'une association d'une certaine importance.

Si nous considérons par exemple le fléau de l'inondation, nous constatons qu'il ne menace qu'une partie très restreinte du sol, les terrains bas et les vallées ; il ne menace même pas les riverains des cours d'eau d'une manière continue, permanente et actuelle ; il peut ne se produire aucun sinistre pendant de longues séries d'années. Le cultivateur si économe de ses

deniers n'ira certainement pas s'imposer une contribution annuelle assez lourde pour se garantir d'un danger si éloigné. Le sentiment du danger ne sera éveillé chez lui que lorsque les eaux grossiront d'une manière menaçante, lorsqu'elles auront déjà envahi les terres qui l'avoisinent..., mais alors, ce n'est plus d'un risque qu'il s'agit, et le sinistre, non encore consommé, est déjà commencé (1).

Le contraire doit se produire afin que l'assurance fonctionne utilement : l'assurance doit couvrir un danger actuel, de nature à inquiéter sérieusement un homme sage et prévoyant ; il faut, par contre, que l'événement prévu, de réalisation toujours possible pour la masse, soit incertain, improbable même pour chaque cas particulier.

b) La répartition de l'aléa peut être encore défectueuse en ce que la réalisation éventuelle du risque serait trop étendue dans ses effets, la totalité ou la presque totalité des assurés pouvant être atteinte en même temps ; c'est encore un obstacle à la division des risques.

C'est le cas des cataclysmes, des fléaux naturels, tels que les éruptions volcaniques, les tremblements de terre.

Par suite du principe d'association, les contributions de la majorité épargnée servent à constituer les indem-

(1) V. de Courcy, *Les assurances par l'État*, pp. 38 et 39.

nités de la minorité atteinte. Si nous supposions atteinte la totalité des assurés, l'indemnité ne pourrait être autre chose que le remboursement à chacun de sa contribution, déduction faite des frais d'administration.

Par application des principes que nous venons d'énoncer nous constaterions avec M. de Courcy, que la sécheresse prolongée qui arrête le développement de la plante, les pluies intempestives qui empêchent de rentrer les foins, sont des calamités qui frappent en même temps sur de vastes régions, toutes ou presque toutes les cultures similaires ; ce ne sont pas des accidents isolés et conséquemment ces grands dommages paraissent rester en dehors du domaine de l'assurance dont l'objet propre est de répartir la perte des valeurs détruites sur la masse des valeurs épargnées (1).

Remarquons que ne constitue pas un obstacle à la division des risques, ni par conséquent à l'assurance, le fait pour un sinistre d'être nécessairement total, quand ce sinistre n'atteint normalement qu'un des risques assurés à la fois. C'est ainsi que la vie humaine est, à ce point de vue, parfaitement assurable ; la réalisation de l'événement prévu ne comporte cependant aucun degré ; le décès anéantit complétement l'objet assuré ; mais l'événement est, en principe, exceptionnel. Il en est de même, à un degré supérieur, des risques tels que l'incendie et le naufrage, bien que le même

(1) De Courcy, *De l'Assurance par l'Etat*, p. 33.

événement puisse occasionner plusieurs sinistres : la grande majorité des éléments assurés reste indemne.

L'incendie est encore plus rare et plus limité dans son action ; il ne peut manifestement s'étendre d'une localité à une autre et même en l'état actuel de l'édilité de nos grandes villes, il est devenu presque sans exemple que le feu ravage un quartier tant soit peu considérable de nos cités ; de même, dit M. de Courcy, la mort prématurée d'un homme de santé robuste n'est qu'un accident exceptionnel.

La plupart des risques présentent encore au point de vue de la division des chances, cet avantage, que la réalisation peut n'en être que partielle. La destruction accidentelle de l'objet assuré, au lieu d'être réalisée en une seule fois, ne le sera peut-être que par suite d'un certain nombre de sinistres successifs ; l'incertitude du sinistre se renforce de l'incertitude du quantum de ce sinistre et les avantages de la division dans le temps, s'ajoutent à ceux de la division dans l'espace.

Un immeuble de la valeur de cent mille francs peut subir dix sinistrés de dix mille francs.

D'après les caractères du risque considéré au point de vue objectif, on peut déterminer la méthode qu'il convient d'employer pour son appréciation rationnelle.

Cette méthode a un double but : apprécier la part de hasard inhérente à chacun des risques en particulier, et à ces risques considérés comme un ensemble : analyse et synthèse.

1° L'analyse des risques de destruction accidentelle en général doit tendre à les isoler autant que possible les uns des autres, afin de les étudier séparément. De même que l'assurance n'a pu prendre conscience d'elle-même qu'en cessant d'être accessoire, la garantie de tel risque en particulier ne pourra se formuler en règles précises qu'en faisant l'objet d'appréciations distinctes.

En d'autres termes, la détermination des conditions du risque procède, en quelque sorte, à la manière d'une analyse chimique ; par l'isolement de chacun des éléments ; de même que la chimie dissocie les corps simples qui, par leur réunion, forment un corps composé, de même la méthode en assurance tend à décomposer les risques complexes.

Economiquement, on peut considérer que la garantie d'un risque, quel qu'il soit, a toujours existé sous forme d'assurance inconsciente ; les progrès de l'assurance rationnelle et consciente sont autant de conquêtes sur le domaine de l'assurance inconsciente.

C'est ainsi que du prêt à la grosse est sortie l'assurance maritime.

L'assurance inconsciente existe encore parce que tous les risques n'ont pu faire l'objet d'une analyse suffisante : les banquiers sont des assureurs de crédit, les commissionnaires ducroire sont des assureurs de solvabilité ; l'intérêt du capital comprend un élément rémunératoire d'un service et un élément qui peut être

considéré comme prime d'assurance contre les chances de non remboursement.

En somme, la compensation des risques est un procédé universellement appliqué, depuis les navigateurs phéniciens compensant entre eux les risques de leurs différents voyages, jusqu'au commerçant moderne qui, faisant crédit, demande de ses marchandises un prix surélevé.

Cette opération inconsciente, l'assurance la raisonne et l'établit sur des bases scientifiques.

Enfin, l'analyse n'a pas seulement pour but de préparer l'évaluation de chaque risque en particulier, elle aboutit aussi à l'appréciation du degré de solidarité qui unit les risques entre eux, nous avons indiqué plus haut, que cette solidarité de réalisation entraînant une répartition défectueuse de l'aléa, était exclusive de l'idée d'assurance.

L'assurance divise les risques solidaires ; elle groupe, par une opération inverse, les risques indépendants : c'est la synthèse.

2° La synthèse en assurance, le groupement des risques est indispensable comme base du calcul des probabilités, de l'évaluation proprement dite des risques.

« Le calcul des probabilités sur lequel repose l'assurance, ne peut lui servir de fondement qu'autant qu'il est déduit d'observations très étendues » (1).

Mais précédée de l'analyse qui a pour but de recher-

(1) V. Fuzier-Herman, *répertoires, assurances.*

cher dans quelle mesure les risques dépendent les uns des autres et d'en amener la dissociation au point de vue de leur appréciation, la synthèse réalise un groupement qui n'a rien de matériel, qui réunit les risques seulement au point de vue de la compensation de leurs chances respectives et de leur évaluation.

Tout procédé d'évaluation en assurance serait faussé, s'il n'était tenu compte d'un élément de perturbation dont l'action vient s'ajouter à l'action des forces naturelles, au hasard et en modifie les effets en divers sens.

Cet élément artificiel, c'est le fait de l'homme.

CHAPITRE III

Le fait de l'homme

A part une catégorie peu nombreuse de risques dont la réalisation dépend exclusivement du hasard, c'est-à-dire de causes purement naturelles, telles que la grêle et la foudre, l'analyse de la plupart des risques révèle la présence d'un élément artificiel qui vient modifier le hasard : le fait de l'homme.

On peut envisager l'action de l'homme sur la réalisation du risque, à plusieurs points de vue et notamment :

1° Au point de vue de l'ordre public;

2° Au point de vue de l'appréciation des risques, de la modification plus ou moins étendue que cette action apporte aux effets du hasard;

3° Au point de vue économique.

Une distinction générale peut être faite :

Le fait de l'homme provenant de l'assuré ou d'un tiers est-il intentionnel ou non?

Pour le fait intentionnel, en effet, l'élément aléatoire inhérent au risque, disparaît.

Au point de vue de l'ordre public, et au point de vue strictement juridique, il faut se demander en outre si le fait qui a déterminé la réalisation du risque est celui de l'assuré lui-même ou d'un tiers.

Nous croyons qu'au point de vue purement technique, il faut aussi tenir compte de cette distinction, car le fait volontaire d'un tiers, s'il n'est pas fortuit en lui-même, l'est certainement à l'égard de l'assuré; il l'est *relativement*, D'autre part, il n'est pas indifférent non plus que le fait de l'homme, en le supposant involontaire, soit celui d'un tiers ou de l'assuré lui-même, ce dernier étant plus souvent en contact avec sa propre chose.

Nous examinerons donc successivement :

I. — Le fait involontaire d'un tiers et celui de l'assuré.

II. — Le fait volontaire d'un tiers et celui de l'assuré.

I

a) Le fait involontaire des tiers constitue certainement un cas fortuit.

Toutefois ce n'est pas un aléa identique à celui qui résulte du jeu des forces naturelles; c'est un aléa d'un genre particulier susceptible d'être influencé par

une foule de circonstances artificielles dont l'assureur doit tenir compte.

Il est impossible de l'évaluer d'après des considérations purement mathématiques ; il faut l'apprécier, non par le calcul *a priori* mais *a posteriori*, après une expérience et des observations plus ou moins prolongées.

Au point de vue du fait de l'homme, on pourrait diviser les risques en trois catégories.

D'abord, les risques entièrement soustraits à cette influence ; ils sont peu nombreux et constituent ce que nous avons appelé les fléaux naturels ; ce sont les éruptions volcaniques, la foudre, la grêle.

Encore peut-on agir jusqu'à un certain point sur la foudre et la grêle par des moyens préventifs : le paratonnerre, le tir contre la grêle ; si le déboisement peut amener des inondations, le reboisement les combattra.

Dans d'autres risques où le fait de l'homme est plus apparent, le hasard joue cependant un rôle prépondérant : le risque de mer, par exemple.

Une autre catégorie comprendra les risques sur lesquels le fait de l'homme et le hasard exercent une influence à peu près égale ; on pourrait prendre le risque d'incendie comme type de cette catégorie.

Enfin, dans une dernière série, l'influence de l'action de l'homme domine, et tel est par exemple le risque de solvabilité.

b) Le fait de l'homme ne constitue pas moins un cas

fortuit, s'il provient de l'assuré lui-même, mais sans participation directe de sa volonté.

On pourrait craindre cependant, au point de vue de l'ordre public, que l'assurance en le garantissant n'engageât l'assuré à apporter moins de soins à la conservation de sa chose, ne favorisât sa négligence et son imprudence, c'est-à-dire sa faute légère.

C'était autrefois l'opinion presque unanime des jurisconsultes : « Il est évident, dit Pothier, que je ne peux convenir avec quelqu'un qu'il se chargera de fautes que je commettrai. » « Il serait intolérable, dit Emérigon, que l'assuré s'indemnisât sur autrui, d'une perte dont il serait l'auteur (1) ».

Pour Alauzet, bien qu'il n'admette pas l'assurance de la négligence, il résulte de ses explications qu'il y a certains tempéraments à apporter dans l'application du principe (2).

Ces considérations ne peuvent avoir, au point de vue de l'ordre public, l'importance qui leur est attribuée par les anciens auteurs; il suffirait en effet, sans aller jusqu'à l'interdiction absolue, et afin de maintenir l'intérêt de l'assuré à la non réalisation du risque, de laisser par convention à sa charge une partie du si-

(1) Emérigon, chapitre XII, section 2.

(2) V. dans le même sens Dalloz, *Rep. Assurances terrestres*, n. 114. L article 27 de l'ordonnance de 1681, l'article 352 du Code de commerce et l'opinion de MM. Grun et Jolliat.

nistre ; certaines conséquences indirectes du sinistre, en fait échappent à l'assurance et maintiennent cet intérêt.

Par contre, il y a de graves inconvénients au point de vue économique qui, en assurance, est indissolublement lié au point de vue juridique, à admettre que l'assurance ne peut ni ne doit procurer de protection que contre les événements accidentels indépendants de la volonté de la personne menacée. Cette idée est en contradiction avec le but de l'assurance qui est de garantir l'existence économique des biens contre toute éventualité ; le sinistre peut être considéré, dans tous les cas de faute légère, comme inattendu, et rendu inévitable par les « multiples exigences que les conditions actuelles de la vie imposent à l'activité de l'homme. »

L'objection que, d'après les règles ordinaires du droit, l'assuré doit répondre de toute négligence est inadmissible. « Des questions sociales, dont une des plus importantes se trouve dans l'assurance ne peuvent pas être résolues par des déductions logiques, tirées des règles générales du droit, mais seulement d'après leur but (1) ».

Mais la question se complique quand le fait de l'assuré porte non sur sa propre chose mais sur celle d'autrui ; il y a lieu à responsabilité civile.

La responsabilité peut être engagée soit par le fait

(1) Exposé des motifs du nouveau projet de loi Fédérale Suisse sur les assurances, de février 1904, p. 43.

de l'auteur du dommage lui-même, soit par celui de ses préposés et en général des personnes dont la loi le déclare responsable.

L'assurance peut-elle garantir les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile ?

L'assurance n'a-t-elle pas ici au point de vue de l'ordre public des conséquences plus fâcheuses encore que dans la garantie de l'action de l'assuré sur sa propre chose ? elle semble autoriser plus de négligence, puisqu'au lieu de léser son auteur, cette imprudence lèsera une tierce personne; le fait de l'assuré sur sa chose peut être plus ou moins répréhensible; il peut être apprécié diversement.

Mais, dit-on, l'idée de responsabilité implique celle de faute du responsable.

C'est ainsi que la garantie de la responsabilité civile en matière d'accidents a soulevé à ses débuts plus d'objections de principe encore que l'assurance contre l'incendie, où la garantie de la responsabilité n'a d'effet qu'à l'égard d'objets naturels.

« Sous le régime de l'autorisation préalable des sociétés d'assurances, c'est-à-dire de celui qui existait avant la publication des règlements d'administration publique du 22 janvier 1868, le Conseil d'Etat refusait d'homologuer tous les statuts ayant pour objet de garantir la responsabilité civile résultant des accidents du travail; suivant lui, à cette époque, tolérer la stipulation de cette garantie, c'était risquer de rendre les

chefs d'établissement moins prévoyants, moins soucieux de préserver l'existence des salariés (1). »

L'objection se présente avec plus de force encore en matière d'assurance maritime.

Les considérations de Pothier et d'Emérigon paraissent garder toute leur portée en cette matière (2).

On invoque un argument juridique en soutenant que l'article 352 du Code de commerce n'admet pas de stipulation contraire :

« Tout individu est garant de son fait, lit-on dans

(1) Extrait du rapport de M. H. Marestaing, directeur de la *Préservatrice*, à l'assemblée des sociétaires, le 19 mars 1897.

(2) L'ordonnance de 1681 prévoyait le cas (livre III. t. VI article 27). « On ne peut, en cette matière, dit M. Desjardins (Précis de droit commercial maritime, t. VI. n. 1404), établir de comparaison avec l'assurance contre l'incendie ; l'incendie, en effet, ne se réalise qu'exceptionnellement par cas fortuit ou force majeure ; on ne pouvait en cette matière refuser de garantir la faute légère sans entraver le développement de l'opération. Tout commande au contraire, en matière maritime, la stricte observation des principes ; il faut se garder des incuries qui mettraient en péril la vie de personnes innocentes. Mais les avis sont partagés et on peut concevoir trois systèmes) :

1° L'assuré peut mettre au compte de l'assureur ses faits personnels, s'ils n'ont pas le caractère délictueux, système qu'on trouve généralement trop absolu ;

2° L'assuré n'est pas présumé avoir voulu s'affranchir de ses fautes, mais il peut cependant se décharger de ses négligences par convention expresse, sauf la difficulté de délimiter cette négligence ;

3° Enfin un troisième système laisse absolument au compte de l'assuré toute conséquence directe de ses faits personnels.

Rapprochement avec le système anglais de l'assurance des fautes : l'assuré répond de sa faute ou de sa négligence, mais toute erreur ne décharge par l'assureur, même si cette erreur est la cause déterminante de la perte, si l'assuré a observé les regles d'une prudence raisonnable.

les travaux préparatoire, du Code civil; c'est une des premières maximes de la société; elle repose sur ce grand principe d'ordre public, que la loi ne peut balancer entre celui qui se trompe et celui qui souffre» (Rapport au Tribunat, séance du 16 pluviôse an XII). Mais précisément l'assurance est destinée à réparer à l'égard de celui qui souffre les conséquences du dommage qu'il a éprouvé.

Reste la question de pénalité à l'égard de celui qui se trompe.

Mais l'assurance est étrangère à cet ordre d'idée: le paiement d'une amende ne peut être garanti par l'assurance.

Nous croyons, au sujet des objections qu'on élève contre l'assurance de la responsabilité, en se fondant sur des motifs de sécurité et d'ordre public, qu'il faut d'abord distinguer les conséquences de la responsabilité civile et l'amende; l'amende est une pénalité; elle ne saurait faire l'objet d'une assurance, car c'est précisément à la répression de l'atteinte à l'ordre public qu'elle est destinée.

Le nouveau projet de Loi Fédérale suisse sur les assurances précise cette idée: « Les règles du droit public ont leur raison d'être spéciale dans la protection des intérêts publics; leur but fixe la limite juridique de leur champ d'application. Les principes du droit privé ne reposent point au fond sur les mêmes considérations. Il est donc inadmissible d'attribuer sans autre

aux règles d'un de ces domaines juridiques force obligatoire dans l'autre ; il est possible, mais nullement nécessaire. qu'un acte illicite et punissable touche par ses conséquences au domaine du droit privé ».

Aussi, d'une manière générale, le projet de loi comprend-il la faute légère dans l'assurance (1).

Est-il d'ailleurs absolument exact que l'idée de responsabilité soit liée à celle de faute? De nouvelles théories tendent, en effet, à remplacer les idées de culpabilité et de faute, sur lesquelles s'établissait la notion de la responsabilité par d'autres idées plus larges : celles de risques et de causalité (2).

Dès lors « puisqu'il ne s'agit plus de faute, et de réparation, mais bien de risques, pourquoi des volontés individuelles ne pourraient-elles pas procéder en toute liberté à leur répartition... Dans cette théorie connue dans toutes les autres, une seule limite s'impose, celle du dol (3) ».

Il se fait en ce moment en Allemagne, d'après M. Saleilles, un mouvement considérable en faveur du principe de simple causalité, par opposition au principe

(1) Article 15, alinéa 1 : « L'assurance ne doit pas d'indemnité si le sinistre a été causé intentionnellement ou par négligence grave par les preneurs ou l'ayant-droit.

(2) M. Teisseire, *Essai d'une théorie générale sur le fondement de la responsabilité.* (Thèse, Aix 1901.)

(3) M. Sardou, *Des clauses modificatives de la responsabilité en matière contractuelle.* (Thèse, Aix 1903 p. 23.)

d'imputabilité (1). Les tendances actuelles, en étendant la notion de la responsabilité, permettent de s'en exonérer : par les clauses de non responsabilité au moyen desquelles l'exonération est absolue, la suppression de la responsabilité complète, ou par l'assurance, moins discutable, car elle suppose la responsabilité si elle décharge l'assuré de ses conséquences pécuniaires.

Nous pouvons en quelque sorte considérer comme une application de ces théories, de ces tendances nouvelles, la création du risque professionnel par la loi du 9 avril 1898 : désormais la responsabilité paraît attachée au seul fait d'exercer une industrie, de faire courir au personnel ouvrier les chances inhérentes à cette industrie, et non d'une faute constatée ou même présumée du patron (2).

Il n'a pu être discuté que l'assurance ne soit applicable à une telle responsabilité et, de fait, c'est un risque nouveau qui est entré dans son domaine.

Depuis longtemps d'ailleurs, confirmant la pratique constante des compagnies d'assurance, la jurisprudence décide que l'assurance a pour objet de couvrir

(1) Saleilles, *Etude sur la théorie générale de l'obligation*, p. 376.

(2) Ce qui semble l'établir c'est que la faute démontrée du patron, la faute inexcusable, modifie cette responsabilité dans le sens de l'aggravation.

La notion de la faute inexcusable est, d'ailleurs, assez confuse. (*V.* Journal l'*Argus* du 21 février 1904).

l'assuré contre sa propre faute quand elle n'est pas volontaire (1).

Au point de vue économique cependant, n'a-t-on pas reproché à l'assurance de n'être pas, au sens propre du mot, une institution économique, en ce qu'elle tend à supprimer le plus essentiel des principes en économie politique ; celui de la responsabilité (2) ?

Mais, comme le fait remarquer M. Leroy-Beaulieu, la société économique ne repose pas seulement sur la responsabilité, mais aussi sur la solidarité ; or, il semble que l'assurance en constitue la forme la plus perfectionnée, et il est certain que la sécurité qui en résulte accroît la force productrice de chacun.

Enfin l'assurance des responsabilités se justifie au point de vue purement technique des conditions du risque et de l'aléa qu'il implique.

Remarquons, en effet, qu'il s'agit toujours d'un fait involontaire, c'est-à-dire que le fait de l'homme, seul, n'a pas déterminé la réalisation du sinistre, mais qu'il y a une part d'aléa. Cet aléa est assurable.

Si la notion d'assurance implique le cas fortuit, le

(1) Cour de Lyon, 23 janvier 1860 *(Journal des assurances)* 1860, p. 417. Cassation, 28 juillet 1857 *(Journal des assurances)* 1858, p. 82. Cassation, 18 Avril 1882 (*Journal des assurances*) t. XXXIII, p. 225. Une consultation de Pardessus, Duvergier et de quelques autres jurisconsultes déclarait déjà licite l'assurance de la responsabilité résultant d'un accident, à la suite d'un jugement rendu par le tribunal civil de la Seine en 1844, qui la repoussait.

(2) V. Arthur Mangin, *Annales de la société d'Economie Politique* t. XV, p. 338.

periculum casus, la signification du cas fortuit est relative et ne se définit que par une antithèse. Toute la question est de savoir quels événements sont fortuits à l'égard de l'assurance, quel minimum d'aléa ils peuvent contenir.

Tout le monde admet par exemple qu'une négligence légère se rapproche beaucoup du cas fortuit (1).

Le fait de l'homme est assurable quand il n'apporte aucune perturbation aux calculs établis d'après un certain nombre de cas semblables ; et ce serait le cas seulement si ce fait était volontaire.

Si on compare l'assurance de responsabilité ou assurance indirecte, à l'assurance de la propre chose de l'assuré ou assurance directe, on constate que la première est d'une étendue moindre que la deuxième ou tout au plus égale, mais qu'elle ne saurait lui être supérieure, au moins quand elle porte sur un objet déterminé : l'assurance indirecte, en effet, ne comprend pas tous les cas de destruction de l'objet, mais seulement ceux qui engagent la responsabilité de l'assuré.

L'assureur, en réalité, ne s'oblige pas à indemniser l'assuré au moyen d'une somme d'argent, mais à lui fournir sa garantie contre les réclamations fondées sur les dommages qu'il a pu causer par son fait, et ce, jusqu'à concurrence de la somme assurée ; il s'ensuit que si aucune réclamation ne se produit, la compagnie

(1) Dalloz. *Rep. Obligations*, p. 791, n° 1.

pourra refuser tout paiement qui ne constituerait plus dans ce cas une indemnité, mais bien un profit illicite pour l'assuré.

c) La responsabilité résultant du fait des préposés ou des personnes dont on est civilement responsable peut-elle être assurée ? Nous croyons que la question ne peut soulever de difficultés. Il y a bien dans ce cas, présomption de faute à l'encontre du responsable ; mais ce ne peut être qu'une faute involontaire, et, à ce titre, ainsi que nous venons de l'indiquer, de nature à rentrer dans le cadre de l'opération d'assurance.

Le fait volontaire.

On pourrait concevoir que le fait volontaire d'une personne étrangère à la convention ne puisse donner lieu à la réparation du préjudice subi par l'assuré. Où est, en effet, dans ce cas, l'élément hasardeux que tout risque comporte, par définition ? Le fait de l'homme se substitue ici au hasard.

Cependant, indépendamment de toute considération d'équité, il nous semble que ce risque peut être garanti (1).

S'il n'est pas fortuit, d'une manière absolue, il l'est

(1) On objecte que le sinistre est ici subordonné à une condition potestative de la part d'un tiers.

La condition potestative pourrait constituer un obstacle à la validité, si elle dépendait de l'une ou de l'autre des parties, ce qui n'est pas le cas.

au moins relativement à l'assuré, qui n'a pu le prévoir. Si au contraire, ce dernier le prévoyait imminent, n'y aurait-il pas alors disparition du dernier élément aléatoire ? C'est une question d'appréciation, le fait volontaire d'un tiers, non encore réalisé, pouvant toujours présenter quelques chances favorables, quelque minimes qu'elles soient ; c'est d'ailleurs le cas du risque de guerre que nous examinerons plus loin.

Des observations toutes spéciales sont nécessaires pour fixer la valeur du risque de fait volontaire d'un tiers ; on conçoit qu'il ne puisse être calculé *a priori*, mais bien en tenant compte de circonstances très variées, et, à vrai dire, ce calcul s'établira sur des bases plus ou moins empiriques.

Certaines opérations d'assurance, cependant, se proposent comme but exclusif, la garantie des risques de cette nature : telles sont par exemple les assurances contre le vol par effraction, contre les détournements...

Si nous examinons maintenant le risque réalisé par le fait volontaire de l'assuré lui-même, nous constatons qu'en outre des considérations juridiques qui excluent le dol de toute convention, il suffit de se fonder sur la seule économie de l'opération pour le rejeter de l'assurance ; car aucun élément de hasard ne subsiste plus, ni absolument, ni relativement : il n'y a donc plus de risque à proprement parler (1).

(1) Si la fraude entraîne la déchéance du contrat d'assurance, les

Les raisons juridiques les plus graves ont fait admettre l'assimilation de la faute lourde au dol.

La faute lourde est celle que l'assuré n'aurait pas commise, si précisément il n'avait pas été garanti.

Bien que la faute lourde entraîne la déchéance du bénéfice de l'assurance, elle n'implique pas nécessairement un élément intentionnel (1), mais elle suppose une telle modification de l'aléa prévu par l'assureur, qu'elle équivaut à sa disparition.

Il est intéressant d'étudier l'application de ces principes dans certains cas particuliers sujets à discussion, parce qu'ils concernent un risque dont la réalisation par le fait volontaire de l'assuré ne se présume pas facilement: le risque de décès.

primes restent toutefois acquises au groupement pour deux raisons : d'abord à titre d'indemnité et de pénalité, et ensuite parce que les primes ont perdu leur caractère d'appropriation individuelle en entrant dans le fonds commun.

(1) V. Cassation, 15 mars 1876 ; Paris, 22 mars 1888.

V. *Journal des Assurances*, 1888, p. 469 ;

Cassation, 18 avril 1882, Bouneville de Marsangy, I, 277. Boudousquié, p. 338 et 341 ;

V. article 16 de la loi Belge du 11 juin 1874 : « Aucune perte ou dommage causé par le fait ou la faute grave de l'assuré n'est à la charge de l'assureur ; celui-ci peut même retenir ou réclamer la prime, s'il a déjà commencé à courir le risque » ;

V. aussi article 2119. Code Prussien ;

Article 276 et 294. Code de commerce Néerlandais ;

Article 1288, Code civil Autrichien ;

Article 477, Code de commerce Hongrois (faute de l'assuré) ;

Article 1717, Code Zurichois du Dr Buntschli (faute grave) ;

Article 825, Code civil Allemand, enfin l'article 429 du Code de commerce Italien.

Nous voulons parler de l'effet d'une condamnation judiciaire entraînant la mort ou une aggravation considérable du risque, du meurtre de l'assuré par le bénéficiaire, du suicide et du duel.

Le cas d'aggravation des chances de décès par suite de condamnations judiciaires encourues par l'assuré, présente surtout un intérêt théorique.

Il y a peu d'exemples en effet d'assurés sur la vie condamnés à mort ou encourant des peines susceptibles d'aggraver leurs chances de mortalité. L'exclusion de ce risque ne se justifie pas moins au point de vue des principes généraux de l'assurance (1).

Cette exclusion s'appliquerait-elle aussi aux condamnés d'un pouvoir insurrectionnel ? Il serait difficile de prétendre dans ce cas que ces condamnés sont, par leur faute volontaire, tombés sous le coup de la loi ; il y aurait tout au moins à leur égard cas fortuit relatif : ils resteraient dans les limites de l'assurance.

Le cas d'erreur judiciaire, plus tard reconnue, serait aussi à considérer.

Un autre cas peut faire l'objet d'observations analogues : celui du meurtre de l'assuré par le bénéficiaire du contrat.

(1) Plusieurs législations excluent de l'assurance les effets, des condamnations judiciaires. Citons :

Code de commerce Espagnol, article 423 (condamnation de droit commun) ;

Code de commerce Italien, article 450 (condamnation de droit commun ou conséquences immédiates de crimes ou délits) ;

Dans le même sens, Allemagne, Hongrie, Belgique.

Dans l'assurance en cas de décès, le bénéficiaire, celui qui doit recueillir la somme assurée, est naturellement distinct de l'assuré, celui sur l'existence de laquelle repose le contrat.

Le meurtre de ce dernier constitue-t-il le bénéficiaire en déchéance, seulement en vertu d'une raison impérieuse d'ordre public ou bien aussi d'après les principes mêmes de l'opération d'assurance.

Cette question présente un très grand intérêt pratique ; en effet, s'il y a d'autres bénéficiaires, étrangers au meurtre, que recueilleront-ils ?

Il semble que l'assurance n'ait pu comprendre ce risque, que l'assureur ait couru trop de chances en promettant une somme dans le cas de réalisation d'une pareille éventualité ; il s'ensuivrait que, le risque n'étant pas garanti, la déchéance serait encourue à l'égard de tous.

Cependant une raison d'équité s'oppose à ce que l'assureur s'enrichisse aux dépens des bénéficiaires innocents ; il semble donc qu'on doive tout au moins restituer la valeur du rachat de la police, c'est-à-dire la partie de la prime qui excède la valeur du risque normal couru (1).

Pourrait être assimilé au meurtre le cas du bénéficiaire qui entraînerait l'assuré aux excès les plus nui-

(1) La solution semble devoir être la même que les bénéficiaires soient institués, innocents et coupables dans la même police ou dans des polices distinctes : on pourrait soutenir cependant qu'il y a dans ce dernier cas, opération distincte.

sibles, aggravant ainsi par son fait le risque du décès.

M. Lefort cite à cette occasion l'hypnotisme dont les effets paraissent scientifiquement démontrés (1).

Non seulement l'ordre public, mais encore les considérations purement professionnelles s'opposent aux opérations qui pourraient favoriser l'action criminelle du bénéficiaire sur la vie de l'assuré.

C'est ainsi que des décisions législatives ont plusieurs fois interdit les assurances en cas de décès qui reposent sur la vie de jeunes enfants dont l'existence est liée à un minimum de soins (2).

Les cas les plus fréquents d'altération du risque par le fait volontaire de l'assuré sont ceux de suicide et de duel.

Il semblerait que le suicide fut, de l'avis de tous inassurable, puisque le hasard n'y joue aucun rôle.

Mais il faut d'abord mettre à part le suicide inconscient. La volonté en est absente. Il est modifié profondément dans un de ses éléments essentiels; on peut le considérer comme un accident, un cas de destruction fortuite, sauf toutefois les difficultés de la preuve.

La preuve d'un fait incombant à celui qui l'allègue, l'assureur doit faire la preuve du fait matériel du suicide, il appartient au bénéficiaire de rapporter celle de l'inconscience de cet acte.

(1) Lefort, *Traité des Assurances sur la vie,* t. II, p. 102.

(2) Une compagnie anglaise, entreprenant ce genre d'opérations, a imaginé d'élever la somme à payer au cas de décès de l'enfant en raison de l'âge qu'il atteint, la prime restant la même.

Une partie de la jurisprudence française, tout en consacrant la distinction entre le suicide conscient le suicide inconscient, (1) pense que c'est à l'assureur à compléter sa preuve en établissant la volonté libre et raisonnée de l'assuré ; système peut-être juridique, mais assurément peu équitable ; c'est mettre l'assureur, en fait, dans l'impossibilité presque absolue d'établir le suicide inconscient.

La législation et la jurisprudence des différents pays présentent de grandes variations à cet égard, il paraît difficile d'en déduire des principes certains (2).

Il y aurait lieu aussi, d'après une opinion qui compte d'assez nombreux adhérents, de considérer ce qu'on pourrait appeler le suicide différé.

(1) Parmi les décisions les plus récentes : Tribunal de Commerce de la Seine, 22 novembre 1902 ; *Journal des Assurances*, 1903, p. 131.

(2) Prohibent absolument l'assurance du suicide la Belgique, loi du 11 juin 1874, et le Code de commerce Espagnol. Permettent de déroger à cette prohibition : la Hongrie, Code de commerce, article 504 ; Grand Duché de Luxembourg, article 41. En Autriche, un arrêt de la Cour suprême du 20 mars 1879, établit la distinction entre le suicide conscient et le suicide non conscient.

Il y a des divergences, en Hollande, en Angleterre, aux Etats-Unis. Jurisprudence de l'Etat de Massachussets : « La compagnie n'est pas tenue de payer l'indemnité si l'assuré au moment où il se donne la mort est suffisamment sain d'esprit pour comprendre l'importance et les conséquences de l'acte qu'il va commettre, encore que son intelligence soit assez troublée pour lui rendre impossible la distinction du bien et du mal ». Bliss, *The Law of life assurance*, New-York, 1872, parag. 224 à 243.

La Cour suprême des Etats-Unis a déclaré le 17 janvier 1898 que le suicide conscient et volontaire n'était pas assurable.

La tendance de certains jurys anglais est d'admettre facilement l'insanité d'esprit.

On estime que l'amour inné et instinctif de la vie, s'il peut s'obscurcir quelque temps sous certaines influences morales ne tarde pas à reprendre tout son empire.

Il suffirait donc de soustraire le souscripteur d'une police d'assurance à la tentation d'un gain immédiat et considérable en stipulant un délai pendant lequel le risque de suicide ne serait pas garanti ; cinq ans par exemple.

Celui qui a l'intention de se suicider n'attendra pas cinq ans pour mettre son projet à exécution.

Passé ce délai, il n'y a plus suicide, œuvre d'une volonté réfléchie, mais suicide résultant de la survenance de causes accidentelles, et comportant par conséquent un certain aléa.

Remarquons que cette argumentation perd beaucoup de son poids, si on suppose le projet de suicide dans le seul but de réaliser la somme assurée germant soudainement dans l'esprit d'une personne, dont la police peut dater de quelques années déjà, supposition qui n'a rien d'invraisemblable. N'y a-t-il pas là, en outre d'un danger social évident, tous les éléments d'une réalisation du risque par le fait volontaire de l'assuré ? Toute volonté est déterminée par des motifs divers dont quelques-uns peuvent être accidentels : ce qu'il faut rechercher c'est l'action directe de cette volonté.

La tendance au suicide peut être la conséquence d'un tempérament particulier, une sorte de maladie ; devant l'impossibilité de diagnostiquer d'avance cette

maladie, le danger ne reste pas moins grave pour l'assureur ; il semble donc que la tentative de suicide, révélant ce tempérament particulier, pourrait être considérée comme une cause suffisante de résiliation de l'opération.

Enfin, il est certain que l'admission du suicide comme risque normal, modifierait quant aux têtes assurées la statistique générale du suicide qui a pu être établie assez exactement ; l'assurance constituerait une prime au suicide.

On peut rapprocher du suicide, sans toutefois assimiler complètement ces deux ordres de fait, l'intoxication lente et volontaire qui résulte de l'abus de certains produits, tels que l'alcool, la morphine, l'opium, et qui substitue un risque anormal, où la volonté humaine joue un grand rôle, au risque normal de mortalité prévu par l'assureur.

Une question relative à l'usage de l'alcool ne devrait-elle pas être posée au candidat à l'assurance ? il en est ainsi en Angleterre et on peut regretter que cet usage ne soit pas généralement suivi en France (1).

Mais s'il est certain qu'une vie d'excès abrège considérablement l'existence, on peut admettre que la

(1) Lefort, *Traité des assurances*, t. II, p. 158 et suiv.

V. Jugement du Tribunal civil de la Seine du 3 mars 1885, rejetant la déchéance pour cause d'alcoolisme, quand l'assureur n'a pas interpellé l'assuré sur les questions de sobriété. (*Journal Ass.*, 1885, p. 238.) Jug. du même Tribunal, 28 novembre 1898, déclarant au contraire la déchéance quand l'assuré a été interpellé. (*J. Ass.*, 1899, p. 97.)

difficulté des constatations rendrait presque impossible toute restriction à cet égard.

L'assureur se borne à répartir les effets de ces cas particuliers dans l'ensemble des têtes assurées.

Constatons aussi que la témérité ou l'imprudence de l'assuré, quelque généreux qu'en soit le motif, constitue un risque anormal ; la part d'aléa que comporte tout acte de témérité ne suffirait-elle pas cependant à maintenir l'opération dans ses limites rationnelles, étant donné que, normalement, elle doit comprendre un certain nombre de faits plus ou moins hasardeux et dont les chances se compensent entre elles ?

Mais il doit être tenu compte du fait pour l'assuré de s'exposer *habituellement* à certains dangers ; c'est un élément d'appréciation du risque.

C'est ainsi que le séjour dans certains pays au climat particulièrement insalubre doit donner lieu à surprime et peut même être considéré comme exclusif de l'assurance ; sont aussi généralement exclues, certaines professions, telles que celle de marin.

Le *duel* est-il un risque assurable ?

Il y a controverse sur ce point. On convient que le duel constitue une aggravation du risque normal ; on peut l'estimer toutefois, si on considère l'ensemble des personnes garanties, moins grave que certains risques de voyage. C'est un risque assez restreint, susceptible d'atteindre un petit nombre d'assurés à la fois ; restreint dans sa fréquence aussi bien que dans son intensité.

Quelle est dans ce risque la part de l'action volontaire ?

A l'encontre du suicide, le duelliste défend sa vie.

Il faut convenir néanmoins qu'il s'expose volontairement à un grave danger à moins qu'on admette que le duel s'impose parfois en raison de certaines nécessités de la vie sociale (1).

* * *

Nous venons d'examiner ce que nous pourrions appeler l'influence du fait de l'homme sur la réalisation ou l'aggravation du risque. Cette influence peut encore se manifester sur le risque déjà réalisé : le sinistre peut être aggravé par l'action ou l'inaction intentionnelle de l'assuré ; il existe à son égard une obligation de restreindre à leur minimum les conséquences du sinistre.

Un article des conditions générales des polices d'assurance contre l'incendie résume parfaitement cette obligation :

« Aussitôt qu'un sinistre se produit, l'assuré doit user de tous les moyens pour en arrêter le progrès,

(1) V. Dr. Lux, *Moniteur des assurances*, 1889, p. 279.

Le fait du duel entraîne la déchéance de l'assurance dans les législations suivantes :

Belgique, article 41, loi du 11 juin 1874 ;
Italie, article 450, Code de commerce ;
Portugal, article 458, Code de commerce ;
Espagne, article 424, Code de commerce.

On peut déroger par convention à cette prohibition d'après le Code de commerce hongrois (article 504, Code de commerce).

pour sauver les objets assurés et veiller ensuite à leur conservation (1).

» Il doit immédiatement donner avis du sinistre au directeur de la compagnie, si l'incendie a eu lieu dans le département de la Seine, ou au siège de l'agence où la police a été souscrite ou transférée, si le sinistre est arrivé dans un autre département. »

Il y a donc à la charge de l'assuré une obligation de sauvetage et une obligation de déclaration.

Le nouveau projet fédéral suisse de loi sur les assurances consacre ces deux obligations.

D'abord le sauvetage, et par sauvetage on entend non seulement les mesures prise contre l'extension des dommages, mais encore une action réelle et déterminée : article 54 : « Lors du sinistre, l'assuré est obligé de faire tout ce qui est possible pour restreindre le dommage... Si l'assuré contrevient à cette obligation d'une manière inexcusable, l'assureur a le droit de réduire l'indemnité au montant auquel elle se serait réduite, si cette obligation avait été accomplie. »

Mais il est certain que les frais exposés en vue du sauvetage sont faits dans l'intérêt de l'assureur ; aussi l'exposé des motifs du projet fédéral indique-t-il que « si l'assuré a fait des frais pour limiter le dommage sans que cela fut évidemment inutile, l'assureur est tenu de les lui rembourser, même si les mesures prises sont restées sans résultat ou si ces frais ajoutés à l'in-

(1) Police de la compagnie *La Nationale*, article 18, paragraphe 1.

demnité dépassent le montant de la somme assurée. » Il y a toutefois des réserves à faire à l'égard de cette dernière disposition, la somme assurée devant être considérée comme la limite extrême des engagements de l'assureur.

Les mots : « sans que cela fut évidemment inutile », sont de nature à donner lieu à contestation.

L'obligation de déclarer prévient ces difficultés puisqu'elle a pour but de mettre l'assureur à même de pourvoir aux mesures de sauvetage qu'il juge utiles.

Il paraît équitable que la pénalité attachée au défaut de déclaration après sinistre soit proportionnée au dommage causé à l'assureur par son défaut.

Selon l'exposé des motifs du projet fédéral, l'indemnité doit être restreinte au montant auquel se serait réduite la prestation de l'assureur, si la déclaration du dommage avait été faite en temps utile. Cette limitation résulte du but même de l'obligation de déclarer le sinistre. L'assureur n'aurait donc aucune indemnité à réclamer lorsqu'il est évident que même si l'avis du sinistre avait été donné en temps utile, le dommage n'aurait pu être empêché ni totalement, ni partiellement. Il est cependant légitime que l'assureur se prémunisse contre la fraude facile à se produire dans ces circonstances.

* * *

En somme, si nous considérons l'influence du fait direct de l'homme soit sur la réalisation du sinistre, soit sur l'aggravation du sinistre réalisé, on reconnaîtra

que le risque *assuré* ne se trouve pas exactement dans les mêmes conditions de réalisation éventuelle que le même risque non assuré.

On peut discerner deux influences qui agissent en sens contraire : 1° L'intérêt de l'assuré à la réalisation du sinistre dans l'espoir que la somme versée à titre d'indemnité dépassera la valeur réelle de l'objet assuré, intérêt qui se traduira, sinon par la réalisation volontaire du sinistre, du moins par la négligence des précautions usuelles (1).

On combattra cette influence défavorable par le refus de toute proposition qui, exagérée, décèlerait une intention frauduleuse ; on pourra obliger par convention l'assuré à conserver une part non garantie de son intérêt sur la chose, n'assurer, par exemple, un immeuble que pour les deux tiers de sa valeur.

* * *

Nous venons d'examiner l'influence du *fait direct* de l'homme sur le risque ; il existe aussi une influence indirecte, ce qu'on pourrait appeler l'action subjective de l'assuré sur le risque, et qui se traduit par le plus ou moins d'exactitude, le plus ou moins de précision des déclarations de l'assuré ; si ces déclarations ne modifient pas le risque en lui-même, elles modifient ce-

(1) Cette question devra spécialement se poser à l'occasion de l'assurance sur la vie d'une tierce personne ; nous reviendrons sur ce point en examinant la condition de l'*intérêt assurable*. Cette condition implique l'intérêt du bénéficiaire à la conservation de la vie assurée ; elle constitue donc une garantie contre la réalisation volontaire du sinistre.

pendant l'opinion que l'assureur conçoit à son égard.

Le preneur d'assurance est obligé à certaines déclarations parce que lui seul connaît les faits utiles à l'appréciation complète du risque ; il est impossible de mettre à la charge de l'assureur l'obligation de s'enquérir. Cette obligation est impossible à remplir dans l'assurance des personnes ; dans les autres branches, les frais d'une enquête coûteuse constitueraient une aggravation trop considérable de la prime.

D'autre part, la connaissance par l'assureur des circonstances qui entourent chaque risque, est une condition indispensable des opérations de selection et d'égalisation des risques.

Elle est moins utile évidemment quand il est fait abstraction de toute sélection dans certaines assurances, contre les risques de voyage, par exemple.

Mais les faits qui constituent les éléments du risque souvent ne sont pas définitivement fixés à la conclusion du contrat, comme l'âge d'un assuré, le genre de construction d'un édifice, ils peuvent subir des modifications ultérieures, comme la profession ou la résidence de l'assuré, le voisinage de l'édifice. — « Toutes les fois que les éléments des risques sont variables, l'assureur ne doit pas se borner à apprécier le risque d'après les faits tels qu'ils se présentent lors de la conclusion du contrat, il doit prévoir que la situation pourra se modifier dans l'avenir à son détriment (1) ».

(1) Exposé des motifs du projet Fédéral Suisse.

Etant donné cette prévision, deux cas peuvent se présenter : L'assureur a fait entrer dans ses calculs la possibilité de modifications ultérieures, et alors on ne conçoit pas la nécessité d'une déclaration l'avertissant de ces modifications puisque les conditions de la convention n'en seront pas changées ; ou bien, il s'est réservé la possibilité d'apprécier ces modifications, de modifier sa garantie suivant les faits, ou même de l'exclure.

C'est dans ce dernier cas que les déclarations de l'assuré quant aux modifications du risque prendront toute leur importance. Quelles sont les modifications qui devront donner lieu à déclaration ? On nous dit : Ce sont celles qui supposent un changement dans le risque tel qu'il a été accepté par l'assureur ; il est supposé accepté sans restriction ; de là cette conception que seule peut amener une modification du risque, celle des faits qui ont servi de base à l'appréciation du risque et qui subissent un changement pendant la durée du contrat, contrairement aux conditions du contrat. On obtient ainsi une base solide quant au cercle des modifications ; il faut prendre en considération les faits qui étaient importants lors de la conclusion du contrat et même seulement ceux au sujet desquels le contrat présuppose un état déterminé pour toute la durée de l'assurance. Telle est du moins l'opinion des auteurs du projet de loi Fédérale sur les assurances, opinion qui a déterminé la rédaction de l'article suivant : Arti-

cle 28, alinéa 1 « Il y a modification essentielle du risque, si un fait qui importait pour l'appréciation du risque et dont les parties avaient déterminé l'étendue, lors de la conclusion du contrat, vient à être modifié depuis cette conclusion. »

Mais est-il possible de prévoir dans la convention toutes les modifications du risque ?

A cette théorie du *fait important*, qu'il est difficile d'ailleurs de déterminer, nous préférerions l'appréciation par l'assureur de tous les changements dans le risque, quelqu'influence qu'ils paraissent avoir sur la réalisation éventuelle du sinistre. En d'autres termes, l'assuré ne doit pas substituer son appréciation à celle de l'assureur (1).

Remarquons, en effet, qu'il peut y avoir non seulement aggravation absolue du risque, des chances de sinistres, mais encore aggravation relative à l'égard de l'assureur.

Pour en donner un exemple, la réunion sur une même tête des qualités de locataire et de propriétaire d'un immeuble constitue une aggravation de risques *sui generis* résultant, non pas, il est vrai, d'une

(1) « L'idée qu'il y a lieu de déclarer seulement les exceptions à l'état normal est inadmissible. Dans la technique de l'assurance, il n'y a pas d'appréciation pour un risque d'état normal : le risque n'est pas une marchandise ayant des qualités connues et sur lesquelles on compte, son appréciation qualitative exige dans chaque cas particulier, l'examen minutieux de toutes les circonstances importantes qui ne vont pas de soi, c'est-à-dire qui ne dérivent pas de la nature même du risque. » (Exposé des motifs, Projet Fédéral suisse, 1904.)

augmentation des chances d'incendie, mais en quelque sorte d'une diminution des chances de sauvetage par suite de la suppression du recours locatif (1).

L'*incidence* de la perte n'est pas aggravée, mais son *intensité* éventuelle se modifie.

C'est dans le même ordre d'idées que l'assuré doit déclarer tous les sinistres antérieurs, même ayant frappé d'autres risques (2). De même l'obligation de déclarer les co-assurances ; il importe à l'assureur de connaître la part d'intérêt que l'assuré peut avoir gardé sur l'objet garanti, et ensuite, de ne pas collaborer à la même opération, en compagnie de sociétés d'une solvabilité douteuse qui pourraient soulever des discussions en cas de sinistre (3).

Le fait de ne pas effectuer les déclarations nécessaires pour mettre l'assureur en mesure d'apprécier les risques dont il est chargé, constitue la réticence, et celui de fournir des indications inexactes constitue la fausse déclaration.

(1) *Moniteur des Assurances*, t. XXIX, page 259.

(2) Tribunal Civil de la Seine, 15 février 1897, *Recueil Périodique des Assurances*, 1898, page 80.

(3) On ne saurait donc approuver la disposition suivante du projet Fédéral, qui paraît négliger l'intérêt de l'assureur à tenir compte, par une appréciation du risque subjectif, de l'influence de l'assuré sur l'objet : article 49 ; « si l'objet de l'assurance change de propriétaire, les droits et les obligations qui résultent du contrat d'assurance sont transmis à l'acquéreur, pourvu que cette substitution n'entraîne pas une modification essentielle du risque. »

Cette disposition se conçoit au contraire dans l'article 50 : si l'assuré tombe en faillite, la masse succède au contrat.

Ce qui montre bien le rôle actif que doit jouer l'assuré dans l'appréciation du risque, c'est que la réticence peut entraîner la déchéance du contrat, même en cas de bonne foi de l'assuré (1).

Comme dans le cas que nous venons d'examiner : celui où l'influence de la modification du risque a été nulle sur la réalisation du sinistre, la réticence de bonne foi entraîne un vice dans l'opération : Le risque proposé à l'association et accepté par elle n'est pas celui qui existe en réalité ; et il est toujours possible de supposer que l'assureur, s'il eût été mis au courant, n'eût pas contracté ou qu'il eût demandé une prime supérieure (2).

C'est une conséquence logique de l'opération qui exige l'exacte appréciation d'un risque, mais il y a là cepen-

(1) V. Loi Belge de 1874, article 9 : « Toute réticence, toute fausse déclaration de la part de l'assuré, même sans mauvaise foi, rendent l'assurance nulle, en changeant le sujet de telle sorte que l'assureur, s'il en avait eu connaissance, n'aurait pas contracté aux mêmes conditions. »

V. article 8, loi du Grand-Duché de Luxembourg, 16 mai 1891.

M. Labbé exige au contraire une condition de mauvaise foi (note Sirey, 1880. 2. 225) ; V. aussi arrêt de la Cour de Paris, 17 mars 1889 (*Journal des Assurances*, 1890, p. 32).

(2) « Les dangers qui menacent nos personnes ou nos biens dépendent souvent les uns des autres, ou d'une cause commune, à tel point que les calculs techniques de l'assureur qui supposent les risques indépendants les uns des autres ne peuvent être maintenus qu'à l'aide de mesures particulières dans l'exploitation des affaires. Ces mesures supposent souvent, surtout dans l'assurance des choses, qu'on prenne en considération, toute modification des risques. »

(Exposé des motifs du projet de Loi Fédérale sur les Assurances).

dant un danger pour l'assuré ; aussi a-t-on imaginé dans certaines opérations d'assurance le procédé des polices dites *incontestables*, c'est-à-dire stipulées inattaquables pour cause de réticence après un certain laps de temps ; ce laps de temps doit, dans cette combinaison, suffire à démontrer que la réalisation immédiate du risque ne résulte pas de la réticence. On peut le considérer à un autre point de vue : le délai convenu est destiné à remplacer l'insuffisance des déclarations de l'assuré par un examen plus approfondi de l'assureur.

Toutefois une telle stipulation ne doit pas constituer une prime à la fraude et à la mauvaise foi, sous peine de porter gravement atteinte aux principes mêmes de l'assurance, et c'est pour cette raison que les limites de l'incontestabilité sont fort difficiles à établir.

L'obligation de déclarer nécessite une distinction à établir entre l'aggravation du risque qui doit être déclarée à l'assureur, et laisse à celui-ci la faculté de demander une prime supérieure ou de cesser l'opération (1), et le commencement de réalisation du risque

(1) On peut se demander à ce propos si ce droit d'option doit toujours être réservé à l'assureur.

Il semble que dans le cas du fait involontaire de l'assuré, ce dernier ne doit pas être obligé au paiement d'une prime supplémentaire ; le droit de l'assureur se bornerait alors, dit-on, à cesser l'opération.

M. Herbault admet que, dans l'assurance sur la vie, le droit d'option que nous venons d'indiquer doit être réservé au bénéficiaire, si l'augmentation de risque est le fait du tiers assuré.

On peut considérer selon quelques avis que l'aggravation constitue un risque supplémentaire qui peut être ou n'être pas garanti suivant que l'assuré consent ou non à payer la prime afférente à ce risque.

qui ne lui donne pas ce droit. C'est ainsi que M. Herbault cite l'exemple d'un contractant qui est atteint d'une maladie chronique postérieurement à sa convention d'assurance sur la vie ; il reçoit une blessure, il est frappé d'une attaque : c'est le risque prévu qui se réalise : il y a une distinction à établir entre les conditions de la réalisation et la réalisation elle-même.

CHAPITRE IV

La Prévention.

Il ne faut pas seulement envisager l'action de la volonté humaine quand elle s'exerce dans le sens de l'aggravation des risques ; son influence peut aussi apporter dans le risque des modifications favorables. Tenir compte de cette tendance, c'est ce qu'on pourrait appeler : faire de l'assurance préventive. Beaucoup des mesures de prévention qui déterminent l'amélioration des risques, sont indépendantes du fait de l'assuré lui-même ; elles résultent d'une initiative générale, publique ou privée. L'Etat fait de l'assurance préventive quand il établit des phares destinés à prévenir la perte des navires, quand il réglemente la circulation des véhicules, quand il prescrit la construction hors des agglomérations, des entrepôts de matières explosives ou inflammables (1).

(1) L'impôt pourrait être considéré comme une sorte d'assurance préventive, pour la défense et non pour la réparation. Montesquieu le définit : « une portion que chaque citoyen donne de son bien pour avoir la sécurité de l'autre. »

L'initiative privée prend aussi des mesures générales de prévention : citons les musées de Zurich, de Vienne pour l'amélioration des conditions du travail dans l'industrie moderne (1).

La prévention n'est évidemment qu'une première étape dont la réparation forme le complément nécessaire ; mais il n'y a que des avantages à ce que l'esprit de prévention et les opérations de réparation s'unissant en vue d'une action commune, se prêtent un mutuel appui.

Il est logique que l'assurance tienne compte du plus ou moins grand développement des mesures générales de prévention. C'est encore plus logique quand l'amélioration du risque provient du fait de l'assuré lui-même, celui-ci ayant certainement plus d'action sur sa propre chose.

Dans l'appréciation des risques, il faut en conséquence tenir compte de deux coefficients : un coefficient afférent à l'ensemble des risques de même nature, considérés dans leurs résultats généraux et un autre

(1) Certaines compagnies d'assurance ont pris elles-mêmes l'initiative de mesures de prévention ; quelques-unes ont à leur solde des hommes chargés de recouvrir et de protéger à l'aide de bâches les objets qui pourraient être détériorés par l'eau nécessaire à l'extinction d'un incendie (*salvage corpse*). D'autres ont fondé des laboratoires (*Underwriters laboratorie's*), où des chimistes, des ingénieurs, des électriciens poursuivent diverses expériences sur l'efficacité des inventions qui ont pour but de lutter préventivement ou autrement contre l'incendie. (V. Journal *La Nature*, 14 mai 1904).

coefficient, résultat de l'appréciation de chaque risque en particulier.

La conséquence pratique de ce système serait une sorte de réglementation préventive imposée aux risques qui en seraient susceptibles (1) ; c'est un procédé de sélection qui doit intervenir dans la théorie de la taxation des risques sous forme de prime.

Nous complèterons la théorie des caractères du risque par la monographie de certains risques qui donnent lieu à des observations spéciales au point de vue de l'assurance ; le chômage de travail, la guerre, la vie humaine, le remboursement des titres au pair.

(1) V. M. Candiani, *Moniteur des assurances,* 1897, p. 543.

CHAPITRE V

L'assurance du chômage.

Il existe plusieurs sortes de chômage : le chômage d'un capital constitué, qui se manifeste par la perte des loyers, l'arrêt dans le fonctionnement d'une usine — et le chômage de l'activité qui sert à constituer ce patrimoine ou chômage de travail proprement dit.

C'est la garantie de ce dernier que nous examinerons ici.

D'abord le chômage constitue-t-il un risque assurable ?

Il faut, croyons-nous, distinguer trois espèces de chômage de travail : le chômage périodique, le chômage volontaire et le chômage involontaire.

Dans le chômage périodique, la crise de cessation du travail présente des retours réguliers et prévus ; c'est la morte-saison qui revient à époque fixe pour telle ou telle industrie : entreprise du bâtiment, Théâtres, etc.

Il est certain qu'il n'y a pas là la condition indis-

pensable de l'aléa ; seuls ici l'amortissement et l'épargne pourraient trouver leur application ; d'autant mieux d'ailleurs que les salaires des industries sujettes à la morte-saison subissent eux-mêmes une majoration qui permet de répartir le total de la rémunération sur l'année entière.

Considérons maintenant ce que nous appellerons le chômage volontaire ; il résultera par exemple d'un acte collectif : la grève ; mais, nous l'avons dit, on ne peut concevoir, au point de vue de l'assurance, un risque dont la réalisation dépend de la volonté exclusive des assurés ; là encore, absence d'aléa.

Cette volonté est moins apparente dans d'autres cas de chômage ; elle joue néanmoins un rôle quand le chômage provient de causes personnelles à l'ouvrier ; paresse, ivrognerie, absence de profession ou d'instruction ; dans quelle mesure le fait de l'homme influe-t-il ici sur le risque ? il ne paraît pas possible de se livrer à cette appréciation.

Reste le chômage purement inattendu et involontaire ; celui qui résulte des crises industrielles plus ou moins étendues : fermeture d'ateliers, concurrence étrangère, déplacement d'industries, surproduction.

Il y a là véritablement un danger auquel est constamment exposé l'ouvrier, et qui devrait même primer pour lui la question de la quotité des salaires, disait M. Rostand, au Congrès des accidents de travail de Milan, en 1894 ; d'autre part M. Chaufton fait remarquer

que l'assurance du chômage constituerait la clef de voûte de l'assurance ouvrière. Sans cette garantie, toutes les autres sont inefficaces, l'ouvrier se trouvant dans l'impossibilité d'en acquitter les primes.

Ce risque contient-il quelque caractère exclusif de l'idée d'assurance ?

Il faut d'abord examiner les différentes solutions théoriques et pratiques, qui ont été déjà données du problème.

M. Rostand propose de confier la gestion de ce risque d'abord à l'industrie privée, librement développée, à la mutualité ouvrière ou, à leur défaut, à la commune.

M. Chaufton, d'après M. Brentano (1), propose la création d'une caisse centrale unique de chômage, alimentée par des caisses locales ; la principale utilité de cette caisse serait d'aider l'ouvrier, en temps de crise industrielle, à contribuer aux diverses opérations de prévoyance qui ont pour objet l'assurance ou l'amortissement de son activité productive.

M. Leroy-Beaulieu préconise, tout au moins contre certaines catégories de chômages, la formation de sociétés mutuelles locales qui auraient l'avantage de permettre à leurs membres de se surveiller réciproquement (2).

(1) Chaufton, *Les Assurances*, t. I, p. 285.

(2) Leroy-Beaulieu, *Traité d'Economie Politique*, t. IV, p. 409.

M. Beauregard pense qu'une part d'assistance s'impose dans l'assurance contre le chômage, l'opération ne pouvant être soutenue à l'aide de ses seules ressources.

D'après M. Vivier, il y a dans la garantie du chômage, une part d'assurance et une part d'assistance ; une assimilation doit être établie avec l'assurance contre l'invalidité et la vieillesse (1).

M. Jouffroy proposait qu'en cette matière l'assurance fut obligatoire, tout au moins dans de certaines limites, afin qu'il fut possible de rassembler un certain nombre d'adhérents.

La plupart de ces systèmes supposent un apport suffisant de contributions pour assurer le service des indemnités. Est-il possible de réaliser cet apport ? L'étude des différents système d'assurance contre le chômage révèle les difficultés du problème.

Les caisses d'assurance contre le chômage fonctionnant déjà ou restées à l'état de simples projets peuvent se répartir en deux catégories (2) :

L'assurance obligatoire et l'assurance facultative.

L'assurance facultative par le fait seul qu'elle respecte la liberté individuelle paraît à première vue préférable.

(1) Vivier, l'*Assurance contre le Chômage,* p. 220.

(2) Les principales caisses contre le chômage sont celles de Berne (1893), de Saint-Gall, de Bologne, de Cologne (1896), de Stüttgard (1897), de Leipzig (1903) ; d'autres essais ont été faits à Gand et à Bruxelles (V. Vivier, l'*Assurance contre le chômage*), G. Hamon, les *Assurances sociales.*

Elle donne lieu cependant aux observations suivantes :

Il est à craindre, si l'assurance fait appel à toutes les professions, que celles qui sont soumises au chômage périodique, à la morte-saison ne soient précisément celles qui recourront de préférence à la caisse d'assurance : les plus mauvais risques seuls afflueront ; on peut remédier à cet inconvénient en n'admettant au bénéfice de l'assurance que les ouvriers qui auront été employés pendant un an sans interruption.

Il faut observer que l'assurance obligatoire entraînerait une responsabilité qui pourrait être fort onéreuse pour la caisse, si les contributions ne se trouvaient pas suffisantes pour assurer le service des indemnités ; le recouvrement de ces contributions soulèverait des difficultés, entraînerait une certaine hostilité des ouvriers contre la caisse.

Il y a d'ailleurs un obstacle général à la contribution. Celle-ci s'alimente par l'épargne ; or, il y a, d'après M. Rostand, une zone de salaires infimes où la libre formation de l'épargne est impossible. Et d'autre part, l'institution est moins intéressante pour les gros salaires ; les gros salaires sont exclus dans le système de Bâle ; seuls les salaires évoluant dans certaines limites, un maximum et un minimum, auraient quelque intérêt à l'opération (1).

(1) Caisse de Stüttgard : l'assurance est accessible à tous ceux dont le salaire varie entre 40 et 750 marks.

On propose d'exclure les apprentis, supposés entretenus par leur famille (système de Bâle).

Les taux de secours sont très variables suivant les caisses : La plupart se limitent à un nombre de semaines déterminé; par exemple, un syndicat d'assurance chômage fondé en avril 1903 et fonctionnant actuellement à Leipzig, limite le service de l'indemnité à la 42e semaine du jour où le sinistré a commencé à la toucher; il lui est toutefois possible de prendre aussitôt une nouvelle assurance en s'engageant à payer une nouvelle contribution pendant 42 semaines (1). Dans d'autres caisses, comme celle de Bologne, l'indemnité varie suivant l'âge de l'ouvrier sinistré.

On concevrait mieux qu'elle variât suivant sa situation de famille.

Une institution caractéristique, du système de Bâle ce sont les secours de route nécessaires à l'ouvrier afin qu'il puisse trouver du travail ailleurs.

La plupart des caisses de chômage, au contraire, ont un caractère local; elles ne fonctionnent qu'à l'égard des ouvriers d'une circonscription territoriale quelconque, de sorte que l'ouvrier, appelé à s'écarter de ce groupement, perd tout le bénéfice de l'opération.

Nous ne trouverons pas le caractère d'assurance à la plupart de ces essais pratiques, parce qu'ils ne réalisent pas l'équilibre des contributions et des indemnités.

(1) V. Journal l'*Argus*, 24 janvier 1904.

La plupart des systèmes proposés supposent la participation des patrons versant directement la contribution des ouvriers à la caisse de chômage, ou imposés eux-mêmes suivant la statistique du chômage ; c'est, dit-on, en vertu du même principe qui légitime la contribution du patron aux accidents survenus dans son industrie.

Le plus souvent, la caisse du chômage requiert l'assistance de la commune ou de l'État, comme en Allemagne.

Elles sont parfois constituées à l'aide des contributions de l'initiative privée, comme à Bologne.

Peut-être les caisses anglaises, telles que les *Friendly societies* et les *Trades Unions*, réaliseraient-elles mieux le type de l'assurance contre le chômage, si elles étaient restreintes à cet objet particulier, et si elles n'en faisaient pas l'accessoire d'un ensemble de mesures de secours mutuel.

En conséquence de la part importante d'assistance qu'elles comportent, les institutions de prévoyance contre le chômage excluent le *droit absolu* à la garantie [1].

De l'analyse du risque de chômage de travail, on peut déduire deux caractères qui constituent de sérieux obstacles à l'application de l'assurance :

(1) Dans la plupart des sociétés de secours mutuels qui pratiquent en même temps la garantie du chômage industriel, les indemnités ne sont pas proportionnelles aux contributions: elles sont distribuées successivement, par voie de roulement, selon l'ancienneté de l'adhérant dans l'association.

Le risque n'est pas *suffisamment déterminé*, soit dans les conditions de sa réalisation, soit dans la durée de cette réalisation;

Il faudrait déterminer tous les cas de chômage involontaire; quelques-uns de ces cas sont sujets à discussions : la grève, par exemple. Devrait-on prendre parti et examiner le plus ou moins de légitimité des revendications ? il est difficile d'ailleurs de déterminer les effets directs ou indirects de la grève, et le rôle plus ou moins actif qu'ont joué les ouvriers atteints de chomage. (1) L'étendue du sinistre n'est pas non plus nettement limitée; quand pourra-t-on considérer le travail comme ayant repris normalement ?

On admet que le chômeur peut, sans perdre son droit à l'indemnité, se procurer quelques ressources, en se livrant à des travaux accessoires, sans caractère régulier.

D'autre part, certaines caisses s'occupent de procurer du travail, elles constituent en même temps des bureaux de placement; peuvent-elles indiquer au chômeur des places devenues libres par suite de grèves ? ne serait-ce pas prendre parti ?

Plus généralement, le chômeur a-t-il le devoir de chercher du travail, ou bien est-il tenu d'accepter celui qui lui est offert? Il faut, dit-on, qu'il lui soit

(1) Le renvoi en masse (*Lock out ou Aussperrung*) est un cas de chômage involontaire (système de Bâle.)

offert un travail convenable, en rapport avec sa profession, ou se rattachant à des professions similaires (1).

On voit par ces quelques considérations, toute l'incertitude qui s'attache à l'étendue du risque de chômage (2).

En somme, de même que les contributions devraient varier d'après un élément particulier à chaque assuré, l'habileté professionnelle, les indemnités, pour répondre à leur but, devraient varier aussi d'après la somme nécessaire à son existence, d'après sa situation de famille.

Le risque de chômage a en outre un *caractère trop général*, c'est-à-dire que la réalisation du sinistre, rarement limitée à un petit nombre d'assurés, s'étendra le plus souvent à la plus grande partie du groupement.

Assimilable aux fléaux naturels, le chômage de travail est un fléau artificiel ; on peut lui appliquer les considérations que M. de Courcy faisait valoir à l'encontre de l'assurance de l'inondation : « Si un fléau était assez général dans son action pour atteindre à la fois tous ou presque tous les assurés, l'assurance serait aussi

(1) M. Vivier (l'assurance contre le chômage) donne quelques éléments d'appréciation du chômage involontaire : procès intenté au patron, remplacement immédiat de l'ouvrier congédié, surveillance des autres ouvriers, tous éléments d'ailleurs de portée assez restreinte.

(2) La nature du chômage involontaire, dit M. Adan, ne peut fournir le type, la monographie à dessiner par le statisticien, pour procéder ensuite aux observations longtemps pratiquées, fréquemment répétées sur les conditions de périodicité du type, afin de satisfaire aux exigences que comportent les lois essentielles de l'assurance.

vaine que celle d'un danger qui ne menacerait personne. » (1)

Mais peut-être pourrait-on cependant restreindre la garantie du chômage industriel à certains cas déterminés : l'incendie d'une usine, par exemple ? Remarquons qu'on n'éviterait que relativement la généralité du sinistre, un certain nombre d'assurés étant toujours dans cette hypothèse frappés à la fois ; les difficultés de limitation du risque semblent rester les mêmes ; attendra-t-on pour cesser le service des indemnités que l'usine soit reconstruite ? ce pourrait être fort long, le dommage est difficile à évaluer ; les ouvriers peuvent chercher du travail ailleurs, dans des usines analogues.

(1) De Courcy, *l'Assurance par l'Etat*, p. 38

CHAPITRE VI

Le risque de guerre.

Comme le chômage, la guerre est le résultat d'une tension non plus économique mais politique qui se résout en crise plus ou moins violente et plus ou moins prolongée.

Il ne faudrait donc pas considérer le risque de guerre comme une simple aggravation du risque ordinaire de mortalité.

En outre de cette aggravation par suite de conditions hygiéniques particulièrement défavorables, il faut considérer le rôle tout au moins indirect qu'y joue la volonté humaine, rôle analogue à celui qu'implique le duel, dont l'admission à l'assurance est discutable.

Le problème se complique de la difficulté d'établir une statistique de ce risque : une foule de dommages matériels et corporels en sont les conséquences indirectes : incendies résultant de l'occupation des troupes, navires échoués en voulant éviter l'ennemi, mortalité accrue par suite d'épidémies. Cette statistique serait-elle établie qu'on ne pourrait en tirer aucune conclu-

sion pour l'avenir, les circonstances variant dans chaque guerre.

Enfin, comme dans le chômage industriel, un trop grand nombre de personnes assurées est exposé au sinistre; il en est de même s'il s'agit d'objets matériels : l'assureur redoute un désastre d'un caractère général.

Le cas de guerre soulève cependant une question d'une extrême importance pratique : quel sera le sort des personnes ou des objets assurés, dans l'éventualité d'une guerre ?

Il y a lieu d'examiner la solution de ce problème successivement dans trois branches de l'assurance : l'assurance maritime, l'assurance contre l'incendie et l'assurance sur la vie.

En matière d'assurance maritime, le cas de guerre a été longtemps compris dans l'ensemble des éventualités dont l'assureur se chargeait implicitement ; c'était une fortune de mer, telle que la tempête. Il ne pouvait en être autrement à l'époque des premières polices maritimes, l'état de guerre étant alors général en Europe.

L'ordonnance de 1681, laissait confondus ces deux risques, ainsi que, plus tard, le Code de commerce, inspiré de cette ordonnance.

Cependant la distinction commença à s'établir en 1840 dans les polices françaises sur corps et sur facultés (1).

(1) V. Allaert, *De l'assurance des risques de guerre*, p. 36 et auteurs cités en note.

Les exclusions indiquées par la police française actuelle sont nettement établies (1).

Ce sont : les faits d'hostilité antérieurs à la guerre, les faits de guerre civile, à moins qu'il n'y ait piraterie évidente, le blocus, les faits de guerre, cause immédiate des sinistres de mer (2).

Il y a donc une distinction caractéristique entre le risque normal de mer et le risque de guerre.

Nous retrouverons cette distinction dans l'assurance contre l'incendie ; on considère que l'occupation seule des bâtiments assurés, par les belligérants les expose à des dangers particuliers (3).

(1) Desjardins, *Droit commercial maritime*, t. VI, en 1427.

(2) L'article premier de la Police française met à la charge de l'assureur :

« Toutes pertes ou dommages provenant de tempêtes, naufrages, échouements, abordage fortuit, changement forcé de route, de voyage ou de vaisseau, jet, feu, pillage, piraterie et généralement de tous accidents et fortunes de mer.

L'article deuxième établit comme n'étant pas à la charge des assureurs :

« Tous risques de guerre, hostilités, représailles, arrêts par ordre de puissance, capture, confiscation et molestations quelconques de gouvernements amis et ennemis, reconnus et non reconnus et généralement de tous accidents et fortunes de guerre. »

(3) En cas de guerre, d'invasion, d'insurrection, d'émeute ou de mouvement populaire quelconque, lorsque les bâtiments sont envahis ou simplement occupés en tout ou en partie soit par des soldats français ou étrangers, réguliers ou irréguliers, armés ou non armés, belligérants ou non belligérants, soit par des insurgés ou des émeutiers, la Compagnie n'est responsable de l'incendie des bâtiments ou des objets mobiliers placés sous sa garantie, y renfermés ou à proximité que si l'assuré prouve qu'il ne provient ni directement, ni indirectement de causes ci-dessus. (Conditions générales).

Il en est de même dans l'assurance contre les accidents (1).

Dans l'assurance sur la vie, la séparation entre les deux risques est aussi accentuée : la mortalité résultant de la guerre étant totalement différente de la mortalité normale, le contrat peut être suspendu.

Il est intéressant de rechercher les divers procédés qui peuvent permettre soit l'assurance du risque de guerre considéré comme risque spécial, objet d'une opération distincte, soit son adjonction au risque normal, avec surprime.

Les excitations de la concurrence ont poussé les assureurs maritimes à se charger du risque de guerre en même temps que des risques de mer ; mais il y a lieu évidemment à l'application d'une *surprime*, question d'appréciation pour l'assureur.

Certains assureurs ont pu stipuler sans surprime la garantie de la guerre maritime ; ils corrigent cette garantie excessive en se réservant le droit de résilier l'opération dans un délai très restreint, droit dont l'assureur, en cas d'hostilités, ne manquerait pas de se prévaloir.

Dans l'assurance du risque d'incendie, différents systèmes pouvaient être adoptés :

1° On pouvait spécifier que la garantie de la compa-

(1) La Compagnie ne répond pas des cas de mort, d'infirmité ou d'incapacité de travail résultant.... d'insurrection et de guerre, de rixes et de luttes quelconques. (Conditions générales).

gnie ne cesserait qu'autant que l'incendie résulterait d'un fait matériel de guerre tel que l'envoi d'un obus ;

2° On pouvait exiger non pas seulement le fait matériel, mais le fait volontaire de l'ennemi, par exemple le feu mis à un village à titre de représailles ;

3° On pouvait exclure complètement le risque de guerre, décider la suspension des effets du contrat par le seul fait de l'occupation des belligérants, et dégager ainsi à priori la responsabilité de l'assureur ;

4° Dans un autre système, aurait pu rester à la charge de l'assureur la preuve que le sinistre avait eu cette occupation pour cause ;

5° Ou laisser la preuve à la charge de l'assuré, sans exclure complètement le risque de guerre.

C'est en général à cette dernière combinaison que se sont arrêtées les compagnies françaises d'assurance contre l'incendie.

Il s'est formé cependant des associations d'assurance qui se proposaient comme but exclusif de garantir contre l'incendie en cas de guerre.

Ces associations empruntent pour la plupart la forme de la mutualité, et même sa forme la plus élémentaire : la mise des pertes en commun ; comment taxer en effet un risque dont la valeur semble échapper à toute appréciation ?

C'est ainsi que se fondent au moment d'une décla-

ration de guerre, certaines associations temporaires auxquelles les circonstances permettent de demander à leurs adhérents des contributions élevées.

Un autre système consiste à prendre comme objectif la constitution, au moyen de cotisations annuelles relativement faibles, d'un fonds de prévoyance destiné à la répartition, en temps de guerre, des indemnités.

Mais, étant donné le long intervalle de temps qui peut s'écouler entre deux guerres, intervalle susceptible de décourager les souscripteurs annuels, peut-être serait-il préférable de demander à chaque adhérent le versement d'une prime unique. Les intérêts capitalisés de ces sommes serviraient à constituer le fonds de prévoyance.

Antérieurement à la guerre de 1870, l'assurance sur la vie, était, en France, exclusive du risque de guerre.

On admettait toutefois quelques exceptions : pour les gardes nationaux, par exemple. Mais les militaires de profession, comme les marins, étaient exclus. D'ailleurs l'armée comptait alors très peu d'assurés sur la vie.

Mais il pouvait se présenter certaines difficultés : le cas d'une guerre civile, par exemple.

Les conditions du contrat ne prévoyant pas le cas, un intérêt supérieur d'ordre public pouvait faire admettre la garantie si l'assuré était tué en combattant l'insurrection, et celà, contrairement aux conditions techniques de l'opération. Si, au contraire, l'assuré

était tué dans les rangs des insurgés, il n'y avait plus aucune raison pour qu'on ne maintînt pas toute sa portée au principe qui ne met à la charge de l'assureur que le risque prévu par lui.

La campagne de 1870, en donnant un intérêt immédiat à cette question, fit naître différents procédés d'assurance de guerre.

Ce fut d'abord, pendant la durée même de la guerre, la création de nombreuses sociétés mutuelles, par exemple la *Mutualité des Gardes Nationaux de la Seine*, autorisée par un décret du Gouvernement de la Défense Nationale en date du 21 octobre 1870 (1).

Il y avait plus d'intérêt à adjoindre la garantie du risque de guerre aux opérations d'assurance sur la vie déjà existantes.

Il semble tout d'abord que de bons arguments s'opposent à ce qu'une société d'assurance étende sa garantie au risque de guerre, sans surprime.

Pour motiver l'extension pure et simple, on fait valoir des raisons de fait : il paraît difficile d'exiger une surprime au moment d'une déclaration de guerre,

(1) On trouve dans le *Journal Officiel* du 11 novembre 1870 un avis établissant que l'autorisation gouvernementale est inutile pour ces associations mutuelles de courte durée et ayant en vue un risque spécial « dont les résultats ne dépendent pas de calculs techniques sur la vie humaine ou de placements avantageux, mais d'événements nettement spécifiés ». M. Lyon-Caen partage cette opinion.

Nous croyons qu'en effet l'opération s'analyse plutôt en assurance contre les accidents.

l'argent devenant plus rare par le seul fait de cette circonstance.

On dit aussi que le risque de guerre ne présente pas un danger supérieur à celui d'une épidémie (1).

Il n'en est pas moins vrai que les découvertes de la science tendent de plus en plus à la restriction du risque d'épidémie dont l'atténuation permet l'assurance rationnelle, et qu'elles tendent au contraire à l'aggravation du risque de guerre qu'il devient de plus en plus difficile d'évaluer.

D'ailleurs la plupart des sociétés d'assurance sur la vie englobent actuellement des assurés de diverses nations. Le principe de l'association dans l'assurance établit entre eux une sorte de solidarité, tout au moins au point de vue des résultats généraux de l'opération ; on ne pourrait faire supporter au groupement tout entier, sans une compensation sous forme de surprime, une aggravation de risque qui menacerait seulement une partie des associés avec une intensité particulière ; considération qui s'applique aussi aux autres branches de l'assurance, mais avec moins de force, parce que le risque de guerre y est moins intense.

L'alternative suivante se présente donc : la suspension de l'opération pendant la guerre, ou la surprime.

Dans le système de la suspension, si l'assuré meurt pendant la guerre, aucune indemnité n'est versée ; il

(1) D'Avenel, *Revue des deux Mondes*, 15 septembre 1875.

en est de même s'il meurt dans l'intervalle d'une période postérieure déterminée ; ce décès est, en effet, supposé la conséquence directe de la guerre.

Si, au contraire, l'assuré est vivant à l'expiration du délai, l'assurance reprend son cours sans autre formalité que le paiement des primes en retard.

Le système de la surprime est susceptible de diverses modalités. Les deux principales sont le paiement de la surprime en temps de paix ou la perception de la surprime au moment de la guerre.

La surprime perçue en temps de paix peut l'être pendant une période indéterminée, sans autre terme que la survenance de la guerre.

La contribution peut être bornée au contraire soit à une prime unique, soit à des versements limités à un certain nombre d'annés avec limitation corrélative de la garantie ; elle peut être aussi constituée par des primes annuelles décroissantes (1).

Ces surprimes peuvent rentrer dans le cadre ordinaire des opérations d'une compagnie ou constituer un fonds spécial d'assurance, les indemnités n'étant stipulées payables que proportionnellement à l'actif de ce fonds. Il peut être convenu, toutefois que, si par suite de l'insuffisance de ce fonds, l'indemnité doit subir une réduction, par exemple des 2/3, la compagnie qui administre ce capital y contribuera pour un tiers (2).

(1) Système des compagnies anglaises.

(2) Système des compagnies françaises.

On pourrait stipuler, par contre, que l'excédent du fonds d'assurance sera restitué proportionnellement aux contributions (1), éventualité qui a peu de chances de se produire, étant donné la gravité du risque.

Le *versement de la surprime au moment de la déclaration de guerre* a l'avantage de s'imposer aux assurés qui ne peuvent en discuter l'utilité incontestable ; mais ce versement est onéreux ; les fonds disponibles deviennent rares dans de semblables éventualités.

Il est possible toutefois de parer à cet inconvénient, au moyen de différentes facilités de paiement offertes aux assurés.

1° On peut autoriser ces derniers à réduire le capital assuré, cette réduction tenant lieu de surprime ;

2° La surprime peut être imputée sur la réserve, l'excédent des contributions perçu d'avance par l'assureur ; cette imputation peut se produire *ipso facto*, par la signature de l'assuré à une adhésion à la surprime.

Ne pourrait-on combiner la surprime perçue en temps de paix et la surprime perçue en temps de guerre ?

Un système ingénieux indique la formation de deux caisses : l'une s'alimenterait pendant la paix au moyen de cotisations réduites, l'autre, formée au moment de la guerre, comporterait des primes plus élevées ; les indemnités devant être réglées au marc le franc, la

(1) Système des compagnies allemandes.

seconde caisse complèterait la première au profit de leurs souscripteurs communs (1).

Les assurés, quant au paiement de la surprime, peuvent être divisés en diverses catégories correspondant à la part plus ou moins active qu'ils sont appelés à prendre dans les hostilités; on peut les diviser en assurés appartenant à l'armée active, à l'armée territoriale, ou aux services annexes. La division par grades est moins rationnelle ; l'expérience, en effet, semble démontrer que si les officiers offrent plus de résistance aux maladies, conséquence fréquente de la guerre, ils sont, par contre, beaucoup plus exposés au feu de l'ennemi (2).

Comme conclusion à cet aperçu de la surprime dans l'assurance du risque de guerre, nous constaterons que, pratiquement, elle ne rentre pas dans le fonds commun des primes, mais qu'elle alimente une caisse spéciale ; *c'est une opération distincte.*

Le chiffre du capital assuré peut n'être pas le même, comme l'indiquait M. Dormoy, dans un projet d'assurance du risque de guerre.

C'est ainsi qu'en Allemagne, où plusieurs compagnies à prime fixe ont établi un fonds commun d'assurance de guerre, le maximum de capital assuré est fixé à 30.000 francs. En Autriche, ce maximum est moins élevé encore : 12.500 francs. On exige sans

(1) *Moniteur des Assurances,* t. XXI, page 211.

(2) Allaert, de l'*Assurance des Risques de Guerre*, page 252.

doute que l'on soit déjà assuré sur la vie (projet Dormoy, et systèmes Allemand, Autrichien, Français), mais c'est là une condition imposée par une compagnie voulant réserver à ses clients le bénéfice de l'opération dont elle prend l'initiative et qu'on concevrait très bien ne pas être exigée.

Il en est de même de la reprise des police suspendues pendant la durée de la guerre, sans nouvel examen médical.

On conçoit par contre que, d'après la nature même de l'opération, il ne doive pas être tenu compte de l'âge de l'assuré ; il s'agit de l'assurance d'un fait exclusivement accidentel (projet Dormoy).

Ainsi donc, d'une manière générale, que la garantie du risque de guerre constitue l'objet exclusif d'une opération d'assurance, ou que, considérée comme accessoire, il y soit pourvu au moyen d'une surprime, le problème reste le même ; problème à peu près analogue à celui de l'assurance du chômage.

Par la détermination également incertaine de leurs limites et de leurs conséquences, par la généralité de leur réalisation éventuelle, il y a un rapprochement à établir entre le risque de guerre et le risque de chômage de travail.

N'y a-t-il pas d'ailleurs un lien étroit entre ces deux ordres de crises souvent déterminées l'une par l'autre ? le chômage peut avoir des effets politiques ; la guerre, des conséquences économiques.

L'extrême division du risque nous paraît être, dans l'un et l'autre cas, la condition du succès d'opérations de ce genre ; il faut donc souhaiter, nous semble-t-il, l'élargissement de l'expérience, son extension au monde entier ; car, opérant sur des risques sujets à de plus en plus grandes oscillations, la garantie doit suivre le même mouvement d'extension et devenir internationale ; c'est ainsi qu'elle pourrait, peut-être, en facilitant d'ailleurs les mesures préventives, atténuer les effets de risques actuellement trop intenses.

CHAPITRE VII

La vie humaine

On établit habituellement entre les risques assurables la distinction suivante :

A l'égard de certains risques, la possibilité de la réalisation ne varie pas, reste toujours la même : sa probabilité n'augmente pas. Pour d'autres au contraire, la possibilité de la réalisation va sans cesse en s'accroissant ; sa probabilité augmente. On dira dans le premier cas qu'il s'agit de risques *constants ou stationnaires,* dans le second cas, de risques *progressifs.* On peut donner cette formule du risque constant. « Le danger du sinistre est indépendant de l'âge du risque ». Et celle-ci du risque progressif : « Le danger du sinistre s'accroit avec l'âge du risque » (1).

Il ne parait pas essentiel de prendre cette distinction pour base de l'étude des caractères généraux du risque.

(1) Darodes de Taïlly, *Moniteur des Assurances*, 1873, p. 346.

En un certain sens, tous les risques sont progressifs, puisqu'ils comportent tous en eux une cause de destruction qui va toujours en augmentant d'intensité et de probabilité ; l'usure, la destruction naturelle.

D'autre part, un risque dont on pourrait déterminer à l'avance l'échéance de réalisation, ne constituerait plus un risque, ce serait à l'épargne, à l'amortissement qu'il faudrait demander les moyens d'en prévenir les conséquences.

Le risque dit progressif impliquera donc toujours un certain aléa sinon dans sa réalisation, du moins dans l'époque de cette réalisation.

En somme, ce qu'on nomme risque progressif n'est autre qu'un risque dont on considère la destruction naturelle, en même temps que la destruction accidentelle, cette dernière toujours susceptible de modifier la première dont, pour certains risques, il est relativement facile de prévoir l'échéance approximative.

C'est ainsi que la vie humaine parait réaliser le type du risque progressif ; on prévoit sa durée normale ; d'autre part la possibilité d'accidents de toutes sortes, laisse place à un large aléa.

Ces conditions sont-elles conciliables avec l'idée d'assurance ? Le mécanisme de l'opération appelée dans la pratique : assurance sur la vie, fonctionne-t-il conformément aux règles théoriques de l'assurance ?

Il semble que les premières opérations qui aient pris pour objectif le risque de la vie humaine, par l'enga-

gement de payer une certaine somme au décès de l'assuré n'aient pas fait de distinction entre ce risque tout particulier, sujet à des causes multiples de destruction, et les chances de pertes d'un navire, par exemple ; l'assurance en cas de décès prend à ses débuts la forme de l'assurance maritime ou de l'assurance contre l'incendie.

Et d'ailleurs le même procédé empirique paraissait suffisant dans les deux cas : l'exagération des primes couvrant des sinistres approximativement prévus.

La garantie de la vie humaine est souvent, dans les premiers temps de l'assurance, confondue avec d'autres garanties : on assure la vie du maître d'équipage, en même temps que le corps du bâtiment.

Ce sont de pareils contrats, de nature à faire naître de dangereuses spéculations qu'interdirent plusieurs législations, entre autres l'ordonnance de 1681 : « Défendons de faire aucune assurance sur la vie des hommes. »

On voulait aussi éviter de confondre avec le prix d'une marchandise, celui de la vie humaine, et seules les transactions relatives à l'existence des esclaves, objets dans le commerce, étaient admises (1).

Que visent d'ailleurs ces contrats ? Exclusivement des cas de mort accidentelle : le décès par accident ou par maladie, pendant la durée d'un voyage.

(1) Cette défense, dit M. Vincent, ne s'entendait que de la défense de confondre dans le risque maritime, les individus avec les marchandises et la cargaison.

Les opérations de Tonti introduisirent une autre conception ; on en vint à considérer la vie humaine dans sa durée normale, l'ensemble des chances de mortalité; des calculs plus précis permettaient d'établir plus exactement ces chances.

Cette conception est-elle celle de l'assurance sur la vie, ou mieux de l'assurance en cas de décès actuelle ?

Il nous semble qu'il faut distinguer deux cas possibles dans l'opération d'assurance en cas de décès :

a) Le risque de décès garanti pendant une période déterminée ;

b) Le risque de décès garanti sans limitation de durée, l'opération pouvant comprendre la *vie entière* de l'assuré.

I

Le risque de décès pendant une période déterminée, d'une année par exemple, apparaît comme sensiblement analogue aux risques ordinaires tels que l'incendie et le naufrage. Il est dû en effet à des causes accidentelles : accident proprement dit ou maladie.

L'analyse d'une assurance temporaire en cas de décès est la même que celle de toute autre opération d'assurance.

Qu'on imagine, avec M. Vermot, un certain nombre de personnes du même âge se trouvant dans une

situation telle qu'elles craignent de mourir avant d'avoir réalisé un capital de dix mille francs par exemple. Il est impossible à chacune de ces personnes de s'affranchir toute seule de ce péril ; aussi conviennent-elles de mettre en commun leurs chances bonnes ou mauvaises ; l'*opération dure une année;* à la fin de cette année, la liquidation s'opère. On peut la recommencer, *mutatis mutandis,* c'est-à-dire avec les différences que comportent l'état de santé et l'âge nouveaux des adhérents.

Nous nous sommes placés dans l'hypothèse d'une mutualité : l'adoption d'un système d'assurance à prime fixe n'apporterait aucun changement à l'opération.

La société à prime fixe adopte sans l'altérer le fonctionnement que nous venons de décrire ; elle maintient la liberté de l'assuré ; elle garantit simplement les résultats de l'association (1).

Il n'est donc pas contestable qu'il y ait là une véritable opération d'assurance.

L'assurance temporaire en cas de décès, suivant M. de Courcy, a pour objet comme toutes les autres assurances, un événement exceptionnel, improbable dans chaque cas particulier, ce qu'on pourrait appeler un accident (2).

(1) E. Vermot, *Moniteur des Assurances,* 1878.

(2) De Courcy, *la Participation aux bénéfices,* p. 32.

II

Mais il ne paraît pas tout d'abord en être de même quand l'opération peut embrasser la durée entière d'une existence, c'est-à-dire quand elle est réalisée sans détermination de durée (1). Le décès, dit-on, se produira fatalement ; on ne retrouve donc plus cet aléa qui constitue l'essence du risque.

Dans l'assurance pour la vie entière, selon certains auteurs, l'assureur paiera fatalement : il n'y a plus d'assurance, puisqu'il n'y a plus de risque (2).

Quelle serait donc cette opération empruntant le nom de l'assurance sans en avoir les caractères ?

Une forme perfectionnée de l'épargne : la capitali-

(1) Les conditions générales des polices d'assurance définissent ainsi l'assurance pour la vie entière : « Un contrat par lequel la compagnie s'engage à payer lors du décès de l'assuré à quelque époque qu'il ait lieu, fut-ce le jour même de la signature de la police, un capital déterminé, à ses héritiers ou à toute autre personne et cela, moyennant soit une prime unique, soit des primes en nombre limité, soit des primes viagères. »

Les compagnies admettent l'assurance temporaire dans les termes suivants : « au lieu de contracter une assurance pour la vie entière on peut la limiter à un an, deux ans, trois ans... Dans ce cas si l'assuré meurt pendant le temps indiqué, la compagnie paie la somme assurée ; s'il meurt après, la compagnie n'a rien à payer et les primes versées lui demeurent acquises. »

Nous verrons qu'il n'y a pas de distinction essentielle à établir entre ces deux opérations.

(2) V. Fosse, *Des Assurances sur la Vie dans leurs rapports avec le droit civil.*

sation. Le capital assuré ne serait que le total des primes et des intérêts de ces primes capitalisées.

C'est une théorie séduisante au premier abord et facilement acceptable par l'ensemble du public.

« L'assurance sur la vie, dit M. Vauzanges, étant généralement alimentée par des épargnes, il paraissait naturel que ces épargnes conservassent, même après leur emploi, leur rôle ancien qui consistait à s'amasser dans ce qu'on appelle un placement : c'était une idée simple qui flattait les habitudes d'esprit de la plupart des assurés (1) ».

Comme base de cette capitalisation on prendra la vie probable, telle que la déterminent les tables de la mortalité.

Si l'assuré vit au delà de la prévision des tables de mortalité, les primes versées capitalisées, représentent une somme supérieure au capital stipulé ; si l'assuré meurt avant les délais prévus par les tables de mortalité, l'assureur payera plus qu'il n'a reçu pour pouvoir arriver par la capitalisation des primes à constituer la somme promise. (2).

Quel serait dans cette opinion le rôle économique de l'assurance ? la garantie d'une épargne, l'épargne défendue contre les chances défavorables qui peuvent l'entraver.

(1) Vauzanges, *Moniteur des assurances*, 1878, p. 121.

(2) Herbault, *Traité des assurances sur la vie*, p. 43,

Un certain nombre de théories s'appuient sur ce principe avec des variantes diverses:

D'après M. Malss, l'assurance sur la vie se résout en un placement (1).

Tel est aussi l'avis de M. Glasson (2).

D'après M. Henrichs, l'assurance sur la vie, c'est l'épargne systématique ; seulement l'épargne a trouvé un fondement rationnel et scientifique dans la détermination des lois de la mortalité.

Selon M. Leveillé : l'assurance en cas de décès est un contrat innommé, une variété du mutuum avec prime de remboursement.

M. Alauzet développe aussi l'idée de placement, dont le taux d'intérêt croîtrait logiquement au fur et à mesure de l'aléa, ce qui semble constituer la règle économique en cette matière (3).

M. Reboul propose de distinguer dans toute propriété deux éléments, l'un qui représente *la jouissance du propriétaire* correspondant à une sorte d'usufruit, et l'autre représentant *la jouissance future des héritiers* et pouvant être considéré comme une sorte de nue propriété ; enfin la *toute propriété* qui est l'ensemble

(1) Mālss, *Betrachtungen*, n° 27

(2) Glasson, *Eléments du droit Français considéré dans ses rapports avec le droit naturel et l'économie politique*, t. II, p. 42

(3) Alauzet, *Traité Général des assurances*, t. II, p. 533.

des deux premières parties, c'est-à-dire la valeur actuelle de la propriété tout entière.

D'où deux catégories de transactions viagères :

1° Celles qui consistent dans la transformation de la partie nue propriété ou revenu extraviager en augmentation de la part usufruit ou revenu viager : l'aliénation de la deuxième partie au profit de la première ; telles seraient les rentes viagères.

2° Celles qui consistent dans la transformation de la part revenu viager en augmentation de la part nue propriété ou revenu extraviager : l'aliénation de la première partie au profit de la deuxième ; telles seraient les assurances en cas de décès (1).

Il y a bien la une idée de placement, puisqu'on suppose que le capital devant être versé au décès, est constitué par le sacrifice des revenus viagers.

Mais il ne suffit pas de considérer l'assurance en cas de décès comme une simple capitalisation ; il faut remarquer qu'il y a dans l'opération un élément d'incertitude contre lequel l'assureur doit se prémunir ; n'est-il pas exposé à payer beaucoup plus qu'il n'a reçu ? Comment l'assuré décédé le lendemain du versement de la première prime peut-il recevoir l'intégralité du capital assuré ? Ce capital ne provient évidemment pas de la capitalisation de la prime ; comment est-il constitué ?

(1) Reboul, *Des assurances sur la vie*, ch. VI.

On a donc imaginé de distinguer dans la prime de l'assurance en cas de décès un double élément ; la prime annuelle pourrait être dédoublée partie en versement de capitaux dont l'assureur serait l'administrateur, et partie en véritable prime d'assurance (1).

L'assurance est donc ici une garantie ; la garantie d'une capitalisation que le décès prématuré de l'assuré pourrait l'empêcher d'effectuer.

Tandis que dans la théorie du placement, il n'est pas question de risque proprement dit, c'est-à-dire de la possibilité de réalisation d'un sinistre, mais de l'échéance plus ou moins rapprochée d'une obligation ; dans la théorie du double élément, au contraire, on discernerait un risque prévu : celui du décès prématuré ; c'est-à-dire survenant avant le temps nécessaire pour parfaire la capitalisation.

C'est l'opinion de M. Herbault (2).

C'est ainsi que M. Senès distingue dans l'opération d'assurance en cas de décès deux éléments : un contrat de prêt et un contrat d'assurance.

Si la vie de l'assuré est suffisamment longue, l'assureur peut à l'aide du premier élément de la prime, arriver à constituer la somme convenue ; on peut alors considérer que le bénéfice de l'opération se borne à la restitution d'une somme prêtée, augmentée de ses intérêts composés.

(1) V. G. Vibert, *Le contrat d'assurance sur la vie*, p. 10.
(2) *Traité d'assurance sur la vie.*

« Mais il peut arriver, dit M. Senès, que le temps manque à cette opération ainsi engagée et que l'assuré meure avant que les intérêts composés aient amené les sommes versées à la hauteur du capital convenu ; alors intervient l'indemnité d'assurance qui aide l'assureur à combler l'écart. »

Il n'y aurait donc là qu'une opération financière qui doit prendre fin par la mort d'une personne et qui court le risque de ne pas atteindre un certain capital, si cette mort arrive trop tôt (1).

L'assurance joue dans cette combinaison un rôle accessoire analogue aux fonctions qu'elle remplissait autrefois comme contrat accessoire de garantie, avant de se manifester comme contrat distinct. Malgré le nom qu'elle porte (assurance sur la vie), l'assurance n'est qu'un des caractères de cette opération ; il y en a un second : la création d'un patrimoine. En tant qu'assurance, elle pourvoit à l'éventualité de l'accident d'une mort prématurée, mais elle fait aussi l'office d'une caisse d'épargne où les primes sont successivement versées pour former l'héritage (2).

Quelque ingénieuse et subtile que soit cette théorie, on peut se demander : serait-il loisible aux assurés de dédoubler l'opération, de verser aux compagnies une prime d'assurance et de placer ailleurs des écono-

(1) *Moniteur des Assurances*, 1873, p. 214.

(2). V. de Courcy, *la Participation aux bénéfices*, p. 33,

mies destinées à former un capital (1)? il n'est pas possible, cependant, d'isoler dans la prime annuelle les deux éléments distincts de la capitalisation et de l'assurance. La capitalisation repose en effet sur la vie probable, c'est-à-dire sur un laps de temps qui peut être sans doute apprécié approximativement mais qui n'en comporte pas moins une incertitude évidente.

Enfin, la théorie du placement, et la théorie du double élément ne s'expliquent pas, en présence d'une règle essentielle que reproduisent toutes les opérations d'assurance en cas de décès : le *paiement facultatif des primes*, le droit pour l'assuré d'interrompre l'opération à chacune des échéances.

D'ailleurs il ne nous paraît pas utile pour expliquer l'assurance en cas de décès, de recourir à des théories construites à *posteriori*, sans concordance avec la conception première de l'opération et l'intention des parties.

Nous pensons qu'on peut retrouver dans l'assurance en cas de décès tous les caractères de l'assurance.

Il ne s'agit pas, nous dit-on, de la garantie d'un risque véritable, puisque l'échéance de ce prétendu risque est certaine et fatale.

On pourrait répondre : l'aléa que tout risque contient par définition se retrouve ici, sinon dans l'éventualité du sinistre, du moins dans l'époque de sa réalisation,

(1) V. Mornard, *de l'Assurance sur la vie*, p. 120.

de plus en plus probable à mesure que le risque s'écarte de la date de sa naissance sans néanmoins devenir jamais certaine.

En d'autres termes, l'incertitude porterait sur le « quando » de l'évènement , d'ailleurs le Code civil n'admet-il pas qu'une incertitude de cette nature peut constituer un aléa susceptible de servir de base à une opération viagère ? ou peut se reporter à l'article 1811 relatif à la rente viagère.

Mais cette réponse ne peut nous satisfaire, car il n'en demeure pas moins vrai que l'obligation reste certaine, l'incertitude portant seulement sur son exécution.

En acceptant ce point de vue, nous devrions d'ailleurs admettre que l'opération doit nécessairement être prolongée jusqu'à la survenance du sinistre, à quelque échéance qu'il vienne à se produire.

Nous pensons qu'il n'en est pas ainsi et que, dans le cas qui nous occupe, l'assurance pour la vie entière, il y a incertitude, non seulement dans le « quando » du décès, mais encore dans la survenance de cet événement pendant la durée de l'opération.

Nous essaierons de le montrer par la rapide analyse de la conception de l'assurance en cas de décès qui nous paraît la plus exacte.

Nous avons indiqué que le risque de décès limité à une courte période déterminée, une année, par exemple, est assimilable aux risques ordinairement compris dans le cadre de l'assurance.

On pourrait concevoir que l'assuré renouvelât à l'expiration de chaque année sa police temporaire d'un an ; à chacun de ces renouvellements, il s'agit d'une affaire nouvelle à laquelle on doit appliquer une nouvelle prime déterminée par divers éléments dont les principaux sont l'état de santé du contractant et son âge.

On peut aussi concevoir qu'afin d'éviter ces souscriptions successives, il soit convenu que le renouvellement s'opérera chaque année de plein droit et ce, pendant un laps de temps déterminé, dix ans, par exemple, sans autre formalité que le versement d'une nouvelle prime, calculée en tenant compte de l'âge de l'assuré, mais sans tenir compte de son état de santé ; les modifications fâcheuses qui pourraient se produire dans cet état de santé, constituent une aggravation de risque que l'assureur prend à sa charge, en quelque sorte à forfait : en effet, tandis que l'âge est un élément facile à calculer, l'appréciation de l'état de santé de l'assuré nécessiterait à chaque renouvellement un nouvel examen médical ; il pourrait en résulter des exclusions qui enlèveraient à l'opération tout son intérêt (1).

(1) Étant donné l'importance de l'âge de l'assuré, base du calcul, on comprend peu les dispositions suivantes du projet fédéral, article 66 : il n'est pas attaché, d'après cet article, les effets de la réticence à la déclaration inexacte de l'âge.

« En cas d'indication inexacte de l'âge, l'assureur ne peut se dépar-

Il faut supposer qu'à la fin de chaque année, les survivants de l'association que nous trouvons à la base de l'opération primitive forment pour l'année suivante une association analogue à celle qui existait antérieurement.

Dira-t-on que l'association en se reformant chaque année a le droit d'exclure ceux de ses membres valétudinaires ou atteints d'infirmités graves au moment de renouveler l'assurance (1).

L'assurance comporte en effet la sélection des risques, mais ce principe n'est pas essentiel, et on peut admettre que chacun des membres renonce à la faculté d'exclusion, en échange d'un avantage semblable qui lui est concédé.

Supposons maintenant que la faculté de renouveler par le seul versement de la prime, une police temporaine d'un an, au lieu d'être restreinte à un certain nombre d'années, devienne *illimitée :* on obtiendra ainsi l'assurance en cas de décès proprement dite, l'assurance pour la vie entière.

« L'assurance annuelle rudimentaire est toujours à la base de cette combinaison ; elle lui transmet, dit M. Vermot, sa manière d'être, ses qualités essentielles,

tir du contrat que si l'âge réel d'entrée ne rentre pas dans les limites d'admission fixées par lui. »

Le projet estime que cet élément est facile à vérifier ; c'est une application du principe de la recherche des circonstances du risque que le projet paraît vouloir imposer à l'assureur.

(1) Mornard, *l'assurance sur la vie*, p. 72.

ses caractères spéciaux qui ont ceux de l'assurance proprement dite (1).

L'assurance dite viagère et l'assurance temporaire sont donc de même nature et peuvent être rangées dans la même catégorie bien que dans la première l'assureur doive fatalement payer le capital garanti si l'opération se prolonge.

Mais précisément, cette prolongation n'est pas certaine : *Le renouvellement est facultatif.*

L'analyse de l'assurance viagère indique que le renouvellement de plein droit de l'assurance temporaire d'un an, par le seul fait des versements d'une nouvelle prime, constitue une *faculté* pour l'assuré; comme toute faculté, il est libre d'y renoncer, en manifestant cette renonciation par le non versement de la prime annuelle, contre partie des risques qu'il fait courir dans l'année à l'association.

« L'assuré, au bout de la dixième année par exemple, use-t-il de son droit en s'abstenant de payer la onzième prime. Il se trouve avoir fait tout simplement une assurance temporaire de dix ans ; quant au prix de ces dix assurances annuelles successives il a été consommé par l'association au fur et à mesure de ses besoins ».

Le fait du paiement facultatif de la prime, essentiel selon notre conception, n'est donc pas une concession

(1) E. Vermot, *Catéchisme de l'assurance.*

faite par faveur à l'assuré ; c'est une condition logique de l'opération, qui ne comporte pas de durée obligatoire (1). Au contraire, dans une autre conception, le paiement facultatif serait difficilement explicable, étant donné qu'il fait obstacle à ce que l'assureur puisse raisonnablement compter sur l'accumulation des versements pour former le capital exigé.

Le fait que l'assurance de la vie humaine ne se prolonge pas nécessairement jusqu'au décès, permet de reconnaître que, contrairement à la pensée de M. Reboul (2), elle n'implique aucun élément d'amortissement; il est impossible de confondre dans la même combinaison deux opérations telles que l'assurance et l'amortissement, dont l'une suppose l'aliénation définitive de la prime, et l'autre, son caractère d'appropriation individuelle, dont l'une suppose la faculté d'interrompre l'opération, et l'autre, sa prolongation jusqu'à son terme prévu d'avance.

L'assurance en cas de décès peut donc être considérée comme une véritable assurance.

(1) Article 73 du Projet Fédéral :

« Le preneur qui a payé une prime annuelle a le *droit* de se départir du contrat d'assurance sur la vie et de refuser le paiement des primes ultérieures en le dénonçant par écrit, au plus tard la veille du jour où commence une nouvelle période d'assurance ».

Et plus loin, exposé des motifs : « La dissolution anticipée du contrat est de l'essence de l'assurance sur la vie. »

Cette clause se trouve d'ailleurs reproduite dans toutes les conditions générales des diverses compagnies.

(2) Reboul, *Moniteur des Assurances*, 1868 ; p. 109.

Nous vérifierons encore cette affirmation en étudiant le mécanisme de la prime.

La conception que nous avons cru devoir adopter nous conduira ensuite à la recherche du caractère d'indemnité, de réparation qui en est la conséquence logique.

II

Toutes les opérations basées sur la probabilité d'une vie humaine se présentent sous deux faces : la probabilité de décès à un moment donné et la probabilité de vie à une époque également déterminée.

Nous venons d'étudier les opérations fondées sur la première probabilité : l'assurance d'un capital ou d'une rente payable au décès de l'assuré, autrement dit l'assurance en cas de décès.

Les opérations fondées sur la deuxième probabilité donnent la garantie d'un capital ou d'une rente payable en cas de survie à une époque ou à des époques déterminées. *Ce sont les opérations de survie* ; elles s'appuient non plus sur l'hypothèse du décès de l'assuré, mais sur l'hypothèse inverse de son existence à des échéances déterminées.

C'est ainsi que l'on considère souvent la rente viagère

comme une opération de survie; elle implique en effet une condition d'existence à des échéances fixées, cette opération consistant en prestations périodiques et continuées durant toute l'existence du crédit-rentier moyennant l'abandon d'un capital. On peut considérer que l'opération de survie est mieux caractérisée quand le versement d'un capital ou d'une rente est reporté à une époque ultérieure fixée d'avance, c'est la rente viagère différée ou le capital différé (1).

Il y a évidemment un rapprochement à établir entre la rente viagère immédiate et la rente viagère différée; dans l'un et l'autre cas, il y a un élément aléatoire : la chance de mortalité. « Si on pouvait en effet, connaître exactement l'époque du décès d'un assuré, le calcul d'une rente viagère immédiate ou différée, établie sur sa tête, se réduirait à évaluer l'annuité qui

(1) L'assurance d'un capital différé est une opération par laquelle la compagnie s'engage à payer un capital déterminé à une époque fixée, à condition que l'assuré soit vivant à cette époque ; s'il décède auparavant, la compagnie n'a rien à payer et les primes versées lui restent acquises : l'assuré âgé de 20 ans paiera par exemple 3.3/4 par an pour obtenir dans 20 ans un capital de 100 francs, s'il est vivant. L'assurance de rente viagère différée est une opération par laquelle la compagnie s'engage à servir une rente viagère, à une époque déterminée, à la condition que l'assuré sera vivant à cette époque : plus le contractant laisse d'intervalle entre la date du contrat et le jour de l'entrée en jouissance de la rente, plus le chiffre de la rente est élevé.

Pour citer un exemple emprunté aux tarifs des compagnies françaises, l'âge du futur rentier étant actuellement 40 ans, le taux de la rente viagère différée d'un an sera 5.70 °/₀ et la rente différée de cinq ans donnera le taux de 7.22 °/₀.

amortirait un capital donné dans un temps déterminé. Cette époque étant indéterminée, il y a aléa. L'augmentation des revenus est basée dans l'un et l'autre cas, sur les chances de mortalité ; dans le cas de rente viagère différée cependant, le bénéfice de la mortalité est augmenté du terme fixé avant le service de la rente : tous les versements de ceux qui sont décédés avant ce terme contribuent à l'augmentation du bénéfice en demeurant acquis à l'association.

Il y aurait cependant, selon M. Herbault, une autre distinction à établir entre la rente viagère immédiate et la rente viagère différée ; dans le contrat de rente viagère immédiate, le crédi-rentier vise à une augmentation de revenu ; dans le contrat d'assurance en cas de vie, rente viagère différée et capital différé, il vise au contraire à une augmentation de capital. Et, dit-il, cette distinction resté vrai, qu'il s'agisse d'une assurance en cas de vie de capital différé, ou d'une assurance en cas de vie de rente différée, bien que dans ce dernier cas, les points qui séparent le contrat d'assurance en cas de vie, du contrat de rente viagère soient moins apparents puisque l'obligation de l'assureur s'analyse comme celle du débi-rentier en prestations périodiques. Mais le doute cessera si on pense que dans l'assurance en cas de vie à annuités différées, il y a deux contrats : un premier contrat principal et exprès, contrat d'assurance en cas de vie, et un deuxième contrat, accessoire et tacite, par lequel l'assuré convertit en annuités

le capital qui aurait dû lui être versé, s'il avait stipulé une assurance en cas de vie pure et simple (1). C'est ainsi d'ailleurs que dans l'assurance en cas de décès, il peut être stipulé au décès de la tête sur laquelle repose l'assurance, le versement au bénéficiaire d'une rente au lieu d'un capital ; il intervient alors un contrat tacite analogue à celui que signale M. Herbault, et le principe de l'opération n'est pas modifié.

Cette opinion est contestée : certains auteurs voient dans la rente stipulée en cas de décès, aussi bien que dans la rente viagère différée, uniquement des variétés de la rente viagère immédiate (2).

Entre l'assurance en cas de décès, et les opérations de survie, appelées dans la terminologie courante : assurances en cas de vie, on semble pouvoir, au premier abord, établir un certain rapprochement : ne seraient-ce pas deux opérations de même nature, partant d'un même principe ?

Les assurances en cas de vie ne peuvent être assimilées à de simples gageures, à des paris, ainsi que le soutient Quesnault (3).

(1) V. Herbault, *Traité d'assurance sur la vie*, pp. 17 et suivantes.

(2) Dans ce sens Aloïs de Meuron, Lausanne 1877 :

« L'obligation de l'assureur dans ce cas, dit-il, dépend de la plus ou moins grande longévité du crédi-rentier et non de la libre fixation des parties ».

En sens contraire Grun et Jolliat, Merger, Benecke, Beseler.

(3) Quesnault, *Des Assurances terrestres*, n° 16.

Dans le pari, aucun des contractants ne reçoit rien de l'autre à la conclusion de leur convention, tandis que l'assureur commence immédiatement à percevoir les contributions de l'assuré en cas de vie. L'opération semble d'ailleurs présenter les caractères distinctifs d'une véritable opération d'assurance : un risque assurable, et une association.

Comme l'indique M. Herbault : « Il y a dans l'espèce, tous les éléments caractéristiques du contrat d'assurance : une chose assurée, un capital déterminé pour une époque également déterminée.

Il y a un risque contre lequel cette chose assurée est garantie ; ce risque consiste dans les dangers que l'opération courrait dans les conditions ordinaires de placement, d'être entravée par mille éventualités empêchant de faire face à des versements très élevés. Primus veut avoir dans un délai déterminé, un capital également déterminé. Il peut placer, tous les ans, une certaine somme pour y arriver, mais ce procédé suppose que, dans les limites de temps dans lesquelles il entend renfermer son opération, il pourra constamment opérer les versements nécessaires ; ces versements étant assez élevés, l'opération court le risque d'être entravée par la maladie, le chômage, toutes causes de diminution de revenus. L'assurance en cas de vie exige des versements de beaucoup inférieurs en promettant cependant le résultat poursuivi. Elle fait disparaître ou du moins elle diminue considérablement les

risques que nous venons d'indiquer, car moins la somme à verser sera élevée, plus il y a de chances que Primus l'acquittera ; garantir une opération en éliminant ou en diminuant les risques qui la menacent, c'est une véritable assurance (1).

Dans l'assurance de rentes, dit M. Malss, le contractant remet à l'assureur un capital et celui-ci s'engage à lui payer des prestations annuelles déterminées ; il court le risque que l'assuré vive plus longtemps que le capital cédé ne sera suffisant pour le paiement de la rente. Toute assurance sur la vie est un achat de rente. Dans l'assurance de rente viagère, l'assuré achète la rente, dans l'assurance en cas de mort, c'est la compagnie qui l'achète.

D'après M. Troplong, l'opération de survie est une véritable assurance contre les risques que la vieillesse et les maladies entraînent après elles (2).

(1) Herbault, *Traité des Assurances sur la vie*, p. 21.

(2) Troplong, *Des Contrats aléatoires*, p. 339.

Telle est aussi l'opinion qu'exprime M. Vermot en termes différents :

« Nous n'avons pas d'héritiers directs, et nous ne possédons qu'un capital disproportionné à nos besoins, dès lors nous songeons à entamer de plus en plus ce capital, nous bornant à désirer qu'il vive autant que nous. Mais sommes-nous sûrs de ne pas vivre plus longtemps que lui ? assurément non, l'assurance vient à notre aide en nous garantissant jusqu'à notre mort, le revenu moyen auquel nous pouvions prétendre en consommant capital et intérêts ».

Et il conclut : « C'est donc le temps, toujours le temps que l'assurance nous garantit tantôt comme un instrument de production, tantôt comme mesure de la jouissance viagère d'un bien acquis » (Vermot, *Catéchisme de l'assurance*, p. 11).

D'après M. Pont, l'assuré achète sa sécurité pour le moment où, soit l'âge, soit les infirmités ne lui permettraient plus de subvenir à son existence par son travail.

M. Couteau reconnaît en même temps que le principe de l'association, caractéristique de l'assurance, joue aussi un rôle très important dans les opérations de survie ; c'est grâce à ce principe, à la compensation des chances, qu'elles peuvent fonctionner avec régularité en basant leurs prévisions sur des calculs statistiques (1).

Comme dans l'assurance ordinaire, l'association a pour but, dans les assurances en cas de vie, de neutraliser les effets d'un aléa.

Cet aléa qui résulte de l'incertitude de l'époque du décès suffit-il à constituer un risque assurable ?

Nous ne le croyons pas ; il ne suffit pas qu'un événement soit aléatoire pour faire l'objet d'une assurance, il faut encore qu'il soit de nature à porter préjudice.

Ce qui est prévu, ici, c'est la durée ordinaire de la vie humaine, le cours normal des choses. La longévité n'est pas un risque ; elle ne saurait être considérée comme portant préjudice ; il est évident que le capital que possède une personne n'aura pas rendu les mêmes services dans le cas d'une plus grande ou d'une moins grande longévité ; mais la valeur d'un bien ne se calcule pas en droit d'après l'utilité qu'il peut

(1) Le fait de l'association poussée jusqu'à l'exagération, ce qui en rend les résultats incertains pour chacun des participants, se révèle dans une catégorie spéciale des opérations de survie : les tontines.

avoir pour telle ou telle personne (1). En est-il ainsi, même dans le cas de capital différé ? M. de Montluc le conteste et fait à ce sujet l'observation suivante :

« Dans le cas de rente viagère, ce que prévoit le crédi-rentier, c'est bien, en effet, le cours normal des choses, tandis qu'ici il y a une circonstance particulière et onéreuse prévue : constitution de dot, éducation d'enfants... » M. Mornard fait justement remarquer qu'il n'y a pas là la conséquence d'un cas fortuit, d'une catastrophe, mais un acte purement volontaire ; la valeur absolue du patrimoine reste la même. D'autre part, en admettant même que l'on puisse considérer comme des risques, la constitution d'une dot ou des frais d'éducation, il est certain que ce n'est nullement la garantie de ces risques, pas plus que celle de la formation d'un capital déterminé que vise l'opération ; en effet, si l'assuré meurt avant le terme fixé par le contrat, l'assureur est déchargé de toute obligation ultérieure ; il n'est nullement tenu de pourvoir aux charges qui viendraient grever le patrimoine de l'assuré, ni de compléter au profit de sa famille, l'opération financière commencée (2).

(1) Mornard, *Des Assurances sur la vie*, p. 99.

(2) L'assurance dite dotale n'est qu'une variété ingénieuse et pratique du capital différé : elle consiste à payer un capital déterminé à une époque fixée si *un enfant désigné* est vivant à cette époque, les primes cessant d'être dues si le père ou tout autre assuré sur la vie duquel en repose le paiement vient à décéder.

On voit que dans cette combinaison à l'aléa de l'existence du béné-

Les opérations dites en cas de vie, ne garantissent donc pas contre un événement imprévu et inévitable : ce ne sont pas, à ce point de vue, de véritables opérations d'assurance.

Quant à l'association, il est incontestable qu'elle existe dans les opérations d'assurance en cas de vie, c'est un élément de stabilité et de compensation, mais cette association ne repose pas sur ce principe de solidarité que nous avons jugé se trouver à la base de l'assurance proprement dite.

L'association agirait plutôt en sens inverse : c'est le groupe tout entier qui profite de la disparition de chacun de ses adhérents et qui y a intérêt.

L'association dans l'assurance en cas de vie n'implique donc pas l'aliénation des sommes versées à titre de contributions et leur réunion dans un fonds commun afin d'assurer le service des indemnités, car il ne s'agit pas ici d'indemnité, mais plutôt d'un bénéfice ; la prime conservera donc son caractère d'appropriation individuelle et s'accroîtra de ses intérêts, ainsi que des contributions des décédés : — la prime dans l'assurance en cas de vie ce n'est pas le prix d'un risque, c'est une partie du capital à constituer.

Il ne semble pas qu'il soit possible de combiner l'assurance en cas de vie et l'assurance en cas de décès dans

ficiaire du capital différé à une époque déterminée, vient s'ajouter l'aléa de l'existence de la personne qui assure le paiement des primes : double question de probabilité à résoudre.

la même opération, étant donné leur nature différente.

On donne cependant comme exemple de cette combinaison : la contre-assurance, l'assurance mixte et l'assurance à terme fixe.

Dans la combinaison de *contre-assurance* (1), la compagnie s'engage à rembourser à la personne qui a contracté une assurance de capital différé ou qui fait partie d'une tontine les sommes déjà versées, si l'assuré sur la tête duquel repose le contrat, meurt avant l'époque fixée. Y a-t-il véritablement assurance en cas de décès ? Nous ne le croyons pas ; ainsi que le fait remarquer M. Mornard, dans l'espèce, le sinistre n'a pas pour effet immédiat, la destruction d'une valeur.

« Il faut qu'une valeur soit détruite pour qu'il y ait préjudice, dit-il, un incendie réduit une maison en

(1) La contre-assurance peut s'appliquer soit aux sommes déjà versées, soit aux sommes restant à verser dans une association tontinière ou une assurance de capital différé.

D'où, dans les tarifs un tableau A s'appliquant exclusivement à la contre-assurance des sommes déjà versées, et un tableau B applicable à la contre-assurance des sommes à verser. Soit une assurance de capital différé faite pendant une durée de 20 ans sur la tête d'un enfant d'un an, moyennant le versement de 20 primes de 100 francs chacune ; il a été versé 3 primes et la quatrième arrive à échéance le jour où la contre-assurance est proposée. Les calculs de la prime de contre-assurance doivent être établis distributivement d'après le tableau A et B.

La prime de contre-assurance peut être non seulement unique, mais annuelle et se présente sous forme d'une majoration de la prime de capital différé.

Age du contractant : 1 an, capital de 100 francs différé de 10 ans ; sans contre-assurance, prime : 8 fr. 23 ; avec contre-assurance, prime : 8 fr. 58. Les deux opérations sont parfaitement distinctes,

cendres, le capital représenté par cette valeur n'existe plus pour personne, de même le décès qui, dans l'assurance sur la vie proprement dite, vient détruire le capital humain ; en notre espèce, ajoute M. Mornard, la valeur versée à la caisse de la compagnie pour l'assurance d'un capital différé, n'est nullement détruite par la mort de l'assuré, elle ne fait que passer d'un patrimoine dans un autre (1). »

Sans aborder la question plus générale du préjudice qui doit donner lieu à réparation et sans se demander s'il ne suffirait pas qu'il y ait perte pour l'assuré, quand cette perte est une conséquence directe de l'événement prévu, on peut encore considérer en l'espèce que l'assuré s'est volontairement exposé à cette perte ; en contractant une assurance de capital différé, le souscripteur entreprenait une opération aléatoire ; il en acceptait volontairement les chances, tandis qu'on subit celles d'un incendie ou d'un naufrage.

On peut conclure que la contre-assurance n'est pas une assurance en cas de décès proprement dite, mais une simple clause modifiant un contrat aléatoire (2).

C'est également à tort, selon nous, qu'on dénomme « assurance mixte », une combinaison qui participerait à la fois des assurances en cas de décès et des assurances en cas de vie.

(1) Mornard, *Des Assurances sur la vie*, p. 119.

(2) Mornard, *loc. cit.* Dans le même sens Lefort, t. I, p. 93.

L'assurance mixte se définit ainsi : un contrat par lequel l'assureur s'oblige à payer un capital déterminé après un certain nombre d'années, ce capital devenant exigible par la mort de l'assuré, immédiatement ou à un terme fixé.

On pense généralement qu'il y a dans cette combinaison juxtaposition d'une assurance en cas de vie et d'une assurance en cas de décès (1).

Il a, par contre, semblé à certains théoriciens (2), que l'assurance mixte constituait exclusivement une assurance en cas de décès. Toute la différence avec l'assurance en cas de décès habituelle, c'est qu'il y a détermination à l'avance du maximum de l'obligation de la compagnie, mais le fait de la survivance de l'assuré ne joue dans l'opération aucun rôle.

Si l'assuré n'est pas décédé dans le cours de vingt ans, par exemple, la compagnie, aura le capital à payer non parce que l'assuré est vivant, mais parce que l'échéance la plus éloignée possible de son engagement est arrivée. Cela est si vrai que si, à l'expiration des vingt ans, on ne pouvait prouver ni l'existence ni le décès de l'as-

(1) Mornard, *Des assurances sur la vie.*

(2) Chaufton, t. I, p. 319. M. Chaufton indique à titre d'exemple à l'appui de sa théorie, certaines compagnies étrangères qui remboursent d'office le capital assuré à l'assuré parvenu à un certain âge (80 à 85 ans) ; et donnent néanmoins à cette opération le nom d'assurance vie entière ; cet argument ne prouve pas qu'il n'y ait pas là de véritables assurances mixtes.

suré, la compagnie devrait payer néanmoins le capital convenu (1).

Mais l'assurance mixte constitue-t-elle vraiment une variété de l'assurance en cas de décès ?

Ce n'est point notre avis. Remarquons en effet que, contrairement à toutes les règles de l'assurance, ce n'est pas la survenance du sinistre qui ouvre le droit à l'indemnité en supposant écoulée la période convenue; d'après ce que nous venons d'exposer, ce n'est pas davantage la survie de l'assuré ; c'est *une échéance déterminée ;* il s'agit donc en réalité d'une véritable opération de capitalisation.

(1) Dormoy, *Théorie mathématique des assurances sur la vie.* C'est au cas *d'absence* de l'assuré qu'il est fait allusion.

Pour donner un exemple d'application de cette combinaison : M. A., âgé de 30 ans, souscrit une assurance mixte de 10,000 francs qu'il devra toucher dans 20 ans, s'il est vivant, ou qui devront être payés à ses héritiers, aussitôt son décès ou à un terme fixe, s'il vient à mourir pendant cette période de 20 ans.

Mais d'autres combinaisons peuvent se greffer sur celle-ci : Il peut être garanti un capital de 10,000 francs payable dans 20 ans ; si l'assuré décède durant cette période, cette somme sera remise à ses héritiers, s'il est vivant à l'échéance, il recevra une police pour la vie entière au capital de 10,000 francs libérée de toute prime ultérieure, ou une rente viagère, ou une somme supplémentaire déterminée (assurance combinée).

Il peut être convenu que si l'assuré atteint l'âge stipulé dans la police, la société lui paiera la somme fixée; la moitié seulement de cette somme est payée aux ayants droit, si le décès de l'assuré survient avant. Soit un assuré âgé de 20 ans : un capital de 1,000 francs lui est payable à l'âge de 50 ans ; en cas de prédécès la moitié, soit 500 francs, est payée par la société.

Il peut être convenu que l'assurance mixte portera sur deux têtes : l'un ou l'autre des assurés s'il survit aura droit, à l'échéance convenue, à l'intégralité du capital promis.

Une assurance temporaire destinée à couvrir le risque de décès prématuré y est jointe, il est vrai, mais nous ne croyons pas tomber, en adoptant ce point de vue, dans la contradiction que nous avons reprochée à certaines théories confondant dans l'assurance en cas de décès les notions incompatibles d'assurance et d'épargne.

Il y a ici deux opérations bien distinctes, juxtaposées, mais qui ne sauraient se confondre ; l'élément capitalisation peut être parfaitement calculé à part de l'élément assurance, parce que cette capitalisation est limitée à une période déterminée : vingt ans, par exemple.

La capitalisation est encore plus apparente dans une variété de l'assurance mixte : l'assurance à terme fixe.

Dans cette combinaison, le versement des primes cesse en cas de décès, mais la somme assurée n'est payée qu'au terme indiqué dans le contrat.

Le maximum de l'obligation de l'assureur tend ici à se confondre avec le minimum, sauf le cas de cessation des versements par suite du décès du souscripteur, seul aléa qui subsiste ; et cette éventualité fait l'objet de l'assurance temporaire jointe à la capitalisation.

Si l'on suppose maintenant que l'assuré s'est libéré au moment de la conclusion de son contrat par le versement d'une prime unique, l'éventualité même de la cessation des versements cessant, il semble bien que l'élément assurance ait complètement disparu, et que l'élément placement subsiste seul,

CHAPITRE VIII

L'assurance contre le remboursement au pair.

Nous venons d'examiner divers risques qui, pour des raisons différentes, présentent chacun des difficultés particulières à l'application de l'assurance.

Un autre risque semble au contraire rendre cette application plus facile, parce qu'il se rapproche davantage des jeux de hasard et par conséquent du calcul des chances *a priori*, et que l'expérience, toujours incertaine dans ses résultats, semble y tenir moins de place ; c'est le risque que court le porteur d'un titre coté au-dessus de sa valeur d'émission d'être remboursé au pair par voie de tirage au sort.

Ce risque se présente dans de bonnes conditions d'assurance ; on conçoit le préjudice qui résulte pour l'assuré du fait du remboursement ; ce préjudice est facile à apprécier ; appréciation qui résultera d'une simple comparaison entre le cours actuel et la valeur de remboursement : il provient enfin d'un événement fortuit par excellence ; le tirage au sort.

De l'analyse de l'aléa, on peut tout d'abord écarter toutes les circonstances artificielles qui forment en quelque sorte l'atmosphère du risque, le pénètrent, et se mêlent intimement à lui ; l'analyse du risque est

d'autant plus précise. Quant à l'aléa proprement dit, il peut se décomposer ainsi :

1° Il y a une part d'aléa qui porte sur le tirage au sort ; le nombre des titres remboursables étant détérminé à l'avance, il n'y aurait plus d'aléa si l'opération portait sur la série entière des titres; il faut la supposer partielle ; un calcul proportionnel apprendra à l'assureur combien de titres sur la fraction assurée doivent être frappés de remboursement.

2° Mais il y a un autre aléa, qui porte non plus sur la survenance de l'événement, mais sur le *quantum* du sinistre, sur la différence de la valeur actuelle du titre à la valeur du remboursement. Cet aléa n'est autre que la fluctuation même du marché financier ; il est certain qu'il est plus que tout autre soumis à l'action de circonstances accidentelles et artificielles. — Les variation, du marché semblent échapper à toute prévision.

En présence des difficultés de l'appréciation de ce second élément, le calcul précis du premier devient moins utile ; et le résultat total plus problématique.

On pourrait sans doute obvier à cet inconvénient dans une certaine mesure en fixant un maximum de garantie.

Nous concluerons cependant qu'il ne semble pas possible d'abstraire un risque, quelque proche qu'il paraisse du pur jeu de hasard, des circonstances qui l'entourent, et que son appréciation comporte toujours un certain nombre d'éléments variables.

SECTION B.

La Prime

La fonction de la prime apparaît considérable au point de vue purement juridique ; sans prime, il n'y aurait pas contrat d'assurance mais bien donation conditionnelle.

Son rôle est bien plus essentiel encore si on considère l'économie générale de l'opération.

A ce point de vue, il est impossible de concevoir l'assurance sans le versement d'une prime.

Celle-ci se présente sous deux aspects qui correspondent aux deux faces de l'assurance.

Sous le premier aspect qui est celui de la solidarité, la prime « représente la part imposée dans l'ensemble des risques à chaque patrimoine considéré comme élément de contribution » (Chaufton).

A cette conception de la prime, il faut en joindre une autre : « la prime est l'expression de la probabilité de l'événement redouté » (de Courcy). C'est le résultat de l'évaluation de cette probabilité.

C'est en réunissant ces deux points de vue qu'on peut donner de la prime la définition suivante : « La prime n'est autre chose que la contribution évaluée en vue de répartir également entre tous les membres assurés, les pertes supportées par la masse. » (Vermot).

Cette évaluation n'a pu être complètement effectuée pour tous les risques: la prime ne représente à l'égard de certains d'entre eux la probabilité du risque que d'une manière empirique.

On pourrait donc distinguer suivant que l'évaluation de cette probabilité a pu être déterminée ou non: la prime empirique et la prime mathématique.

Le calcul des probabilités est précisément destiné à opérer cette évolution, à transformer la prime empirique en prime mathématique.

Qu'est-ce que la théorie de la probabilité? c'est l'ensemble des principes sur lesquels s'appuie le calcul des chances favorables ou défavorables à la réalisation d'un événement incertain.

« Dans une série d'événements indéfiniment, prolongés, dit Laplace, l'action des causes régulières et constantes doit l'emporter à la longue sur celle des causes irrégulières. »

Et il ajoute: « En y réfléchissant, on reconnaît que cette régularité n'est que le développement des possibilités respectives des événements qui doivent se présenter plus souvent lorsqu'ils sont plus probables. »

Les causes qui donnent lieu à ces probabilités peuvent avoir une certaine fixité ou varier sans suivre une progression régulière.

Par causes on n'entend pas parler de ce qui produit un effet ou un événement, de ce qui en assure l'arrivée, on veut seulement parler de l'état des choses, de l'en-

semble des circonstances pendant lesquelles, cet événement a une probabilité déterminée.

Ainsi, par exemple, si la probabilité mathématique de la naissance d'un garçon dans un certain pays restait numériquement la même, on dirait que la cause ou les causes de la naissance d'un garçon sont constantes; ce qui n'empêcherait nullement qu'une grossesse prise au hasard amenât une fille, puisque la probabilité constante de la naissance d'un garçon laisse subsister la probabilité contraire, alors constante aussi, de la naissance d'une fille.

Aux probabilités qui résultent de causes fixes, on admet généralement qu'il faut assimiler celles qui représentent une moyenne de causes variables.

Une probabilité unique peut donc être indifféremment considérée comme résultant d'une cause constante ou d'un certain nombre de causes variables.

Par quelle méthode peut-on dégager cette probabilité unique? Un fait paraît d'abord certain, c'est que le nombre des expériences nécessaires pour obtenir une moyenne offrant un certain degré de précision n'est pas le même dans tous les genres de recherches (1).

D'autre part, la règle connue sous le nom de *loi des grands nombres* et proposée par M. Poisson, ne paraît pas devoir être définitive, car il y a des nombres très grands qui n'offrent pas de résultats constants, tandis que les mots : *loi des grands nombres* doivent expri-

(1) Bienaymé, *op. cit.*, p. 6.

mer quelque règle applicable à tous les nombres dès qu'ils auraient le caractère d'être grands, sauf à s'entendre sur leur grandeur (1).

Il paraît plus rationnel de corriger les écarts possibles du calcul des probabilités en considérant le plus ou moins de fixité successive des causes variables qui engendrent la moyenne qu'on veut établir.

Il en résulte que, suivant les cas, un bien plus grand nombre d'observations et une durée bien plus grande de l'expérience sont nécessaires pour arriver à déterminer la moyenne sans, d'ailleurs, qu'on puisse établir en cette matière une loi générale.

Il est certain que la recherche arrivera à son maximum de précision si les causes sont non seulement constantes, mais connues : si nous mettons par exemple une boule blanche dans une urne vide nous sommes sûr de la retirer, certitude que nous pouvons représenter, par l'unité ; s'il y en a deux, une blanche et une noire, la probabilité pourra être évaluée par la fraction 1/2; s'il y en a dix, une blanche contre neuf noires, par la fraction 1/10. Le problème peut se compliquer si on considère la rencontre de deux ou plusieurs événements, leur concordance fortuite, si nous mettons par exemple deux ou trois fois la main dans l'urne ; mais on peut encore résoudre ces difficultés par le calcul mathématique, le calcul *a priori;* en divisant le nombre des cas favorables à l'événement par le nombre des cas possibles.

(1) Bienaymé, *op. cit.*, p. 9.

En réalité nous ignorons le nombre des boules que contient l'urne ; la complexité des causes qui déterminent les événements que prétend couvrir l'assurance, nous échappe.

C'est donc à la méthode *a posteriori*, que nous venons d'indiquer, fondée sur le nombre et la durée des observations, qu'il faut recourir.

C'est pourquoi la statistique ne présente pas pour toutes les recherches le même degré de précision : et c'est aussi ce qui explique en certains cas ses imperfections relatives. Il faut tenir compte de certaines circonstances morales et de modifications incessantes : c'est une toile de Pénélope ; aussi M. de Courcy considère-t-il la statistique seulement comme « un procédé perfectionné de tâtonnement et non une science exacte (1) ».

C'est cependant l'instrument de l'évolution de l'assurance, de la lente transformation qui se continue tous les jours, de la prime empirique, uniquement déterminée pas les circonstances, en prime qui exprime de plus en plus exactement le risque qu'elle représente.

Prime et risque, ce sont, en effet, des idées équi-

(1) De Courcy, *Essai sur les lois du hasard.*

« La statistique, dit M. de Courcy, est un indicateur précieux, mais sujet à errer et à induire en erreur ; même si on la suppose parvenue à un degré de perfection dont la laissent encore bien loin, pour la plupart des faits qu'elle s'efforce de constater, la date trop récente de ses recherches et le peu de sûreté de ses informations ».

(2) Chaufton, les *Assurances*, t. I, p. 113.

valentes ou plutôt, fait remarquer M. Chaufton, c'est la même idée considérée sous deux faces différentes : ce qu'on appelle risque quand il s'agit de mesurer la probabilité du sinistre auquel une chose est exposée, devient prime quand il s'agit de régler la part contributive afférente à cette même chose. Le risque est une qualité intrinsèque de la chose au point de vue économique, la prime est l'évaluation de cette qualité au point de vue de l'assurance. La prime peut être considérée comme la valeur actuelle d'un dommage possible dans une unité de temps déterminée : « De même, dit M. Chaufton, que la valeur actuelle d'une obligation à terme est moindre que sa valeur nominale, la valeur actuelle de l'obligation de l'assureur qui, non seulement est à terme, mais encore est soumise à la condition de la réalisation du sinistre, est donc infiniment moindre que sa valeur nominale. »

Nous allons donc examiner sommairement l'état actuel de l'évolution de la prime par le calcul de plus en plus précis de la valeur actuelle des risques.

CHAPITRE PREMIER

L'Assurance agricole.

On réunit ordinairement sous le nom d'assurances agricoles les garanties des phénomènes naturels qui menacent surtout l'agriculture : la grêle, la gelée, l'inondation.

Il semble d'abord que les fléaux naturels, ne se reproduisant qu'à de longs intervalles et frappant à la fois un grand nombre d'assurés, soient exclusifs de l'idée d'assurance. Aussi ne pensons-nous pas qu'on ait jamais songé bien sérieusement à garantir par l'assurance les effets des éruptions volcaniques, des tremblements de terre et autres cas analogues.

Les mêmes difficultés se rencontrent à un degré moindre dans l'évaluation du risque d'inondation, et du risque de gelée. La marche irrégulière de ces phénomènes, l'étendue considérable dans les écarts constatés provient-elle de grandes variations dans leurs causes ? On l'a pensé longtemps, mais de nouvelles théories se dessinent à cet égard.

Ces théories semblent voir dans la reproduction des phénomènes naturels, et surtout de certains d'entre

eux, tels que la grêle, les effets d'une « loi naturelle immuable qui fonctionnera dans l'avenir comme elle a fonctionné dans le passé ». Il y aurait donc une sorte de périodicité dans leur retour. « Toute localité atteinte par la grêle, dit M. Darodes de Tailly, le sera de nouveau et le sera dans l'avenir presque aussi souvent que dans le passé (1).

Ce serait donc un nouveau procédé de calcul qu'il faudrait employer à l'égard des fléaux naturels : rechercher la loi de la progression du risque, l'amplitude des oscillations. Remarquons d'ailleurs que si cette progression de la probabilité de la grêle est exacte, et si on parvient à en déterminer les règles avec une précision relative, l'assurance doit faire place à l'amortissement : le risque ne comporterait plus aucun aléa ; il n'existerait plus de risque à proprement parler, mais seulement une échéance plus ou moins éloignée, inévitable à époque fixe, si réellement elle est déterminée par une loi naturelle. Bien qu'on qualifie aussi le risque de la vie humaine de progressif, il n'y aurait aucune assimilation à établir entre le cas de décès et la survenance d'un fléau naturel progressif ; car le premier n'est pas fixé à une période déterminée : la durée maximum de la vie n'a pas de bornes précises, elle est susceptible de modifications accidentelles ; il n'en serait pas de même de la grêle.

(1) *Moniteur des Assurances*, 1873, p. 346. V. aussi séance de l'Académie des Sciences du 26 juin 1871.

Le nombre et la durée des observations n'ont encore pu fournir aucune vérification expérimentale de cette théorie ; la loi de la progression reste dans le domaine des hypothèses. On s'est donc borné à déterminer dans les assurances agricoles le *risque spécifique* : la classification des cultures plus ou moins sujettes à la gelée, le *risque topographique* : les points plus ou moins frappés par la grêle (1), mais non le *risque météorologique* : la chance de survenance du phénomène, ce qui constitue cependant le point essentiel du problème. Aussi devons-nous constater que les primes afférentes à la garantie des risques agricoles sont encore purement empiriques. L'application du système de la mutualité paraît plus normal en cette matière ; il permet, en effet, la rectification des contributions suivant des résultats extrêmement variables d'une année à l'autre, et d'autre part rien ne s'oppose à son fonctionnement, puisque sont associées des personnes exposées à des dangers de même nature.

(1) On a pu déterminer une sorte de géographie de la grêle ; cette étude semble démontrer que les localités situées sur les côtes sont beaucoup plus atteintes que d'autres, que les cas de grêle sont beaucoup plus fréquents en juin, juillet, août et que le sud est plus frappé que le nord.

V. *Annales de la Société d'Agriculture de Lyon*, de 1819 à 1866.

Nous relevons dans les tarifs d'une compagnie d'assurance contre la gelée la classification suivante :

Classes suivant la nature de la culture : le blé constitue une classe, le tabac une autre, etc... ;

Catégories suivant la situation topographique : coteaux, demi-coteaux, plaines, terrains riverains.

Mais la mutualité rencontre deux obstacles en cette matière : Le rayonnement d'une société mutuelle agricole ne peut être trop vaste à cause de différences trop grandes dans le risque topographique. Il ne peut être trop restreint parce que la division des risques y serait insuffisante.

On a proposé de remédier à ces divers inconvénients par la création d'une caisse centrale chargée de jouer le rôle de régulateur des petites sociétés locales.

Mais il est certain que le progrès de l'assurance agricole est lié à celui du perfectionnement de la statistique en cette matière.

De très nombreuses théories ont été émises relativement à l'assurance contre les fléaux naturels ; il faut signaler le système russe de Grass, fondé sur la résistance de chaque produit agricole aux influences atmosphériques et qui ne tient compte par conséquent que du risque spécifique.

On s'est demandé s'il serait impossible d'établir la statistique des récoltes en général, bonnes ou mauvaises : le gouvernement prussien fait des essais en vue de l'établissement d'une statistique de ce genre au moyen des documents fournis par les associations agricoles ; il classe ensuite les récoltes en bonnes, passables, médiocres et mauvaises ; une pareille statistique s'établit en Amérique ; elle a surtout pour objet la récolte du coton ; au Japon, un fonds spécial a été constitué par décret en 1880 pour couvrir tous les dangers inhérents

à l'agriculture, y compris les ravages des insectes.

Il faut mettre à part, dans les assurances agricoles, le risque de mortalité des bestiaux, parce que les incertitudes de la statistique y résultent non pas du plus ou moins de régularité d'un phénomène naturel, mais de l'action variable du fait de l'homme.

C'est ainsi que la commission de 1857, instituée par le Ministre de l'Agriculture et du Commerce en vue d'un projet de loi relatif aux fléaux de l'agriculture, constatait dans son rapport : « de mauvais fourrages, des eaux insalubres, la privation ou la trop grande abondance de nourriture, l'excès de travail, de mauvaises conditions de stabulation, le défaut de soins, de mauvais traitements, l'absence de vétérinaires instruits dans les campagnes, etc... amènent souvent la perte des animaux ».

Ici, en effet, la trop grande complexité des causes semble s'opposer à tout calcul précis de la valeur du risque. En outre, le peu d'intérêt du cultivateur à la conservation de bestiaux dont la valeur diminue progressivement, est encore une condition défavorable.

Enfin M. de Courcy fait remarquer que les épizooties par leur caractère dévastateur peuvent amener un sinistre presque général : « Ainsi, dit-il, les risques de la mortalité ordinaire et ceux des épizooties sont absolument distincts. »

Il y a des assureurs qui ont essayé de garantir les uns sans les autres, de garantir la mortalité, en exceptant l'épizootie.

CHAPITRE II

L'assurance contre les accidents.

Qu'est-ce que l'accident? C'est un contact extérieur dont il résulte un dommage matériel ou corporel.

Si l'on remonte à la plus lointaine origine de la garantie des accidents corporels, on constate que le cas était prévu dans les Ghildes Germaniques ; on constate aussi, d'après les règles maritimes de Wisby, que les accidents survenus aux maîtres d'équipage durant les traversées, faisaient l'objet de certaines stipulations (1).

En France, nous voyons, en 1825, la compagnie l'*Automédon* garantir les conséquences des accidents de voiture.

Le 21 août 1844 un jugement du Tribunal de Commerce de la Seine met en question la légitimité de l'assurance contre les accidents, jugement contre lequel proteste une déclaration de Pardessus et Duvergier.

(1) *Western Insurance Review*, 1888.
Hamon, *Histoire Générale de l'Assurance.*

Mais c'est en Angleterre en 1849 que se développe surtout l'assurance contre les accidents.

La création de la compagnie *Railway Passengers Assurance*, qui visait les accidents de chemin de fer, fut le point de départ d'une rapide extension en Angletere et en Amérique, puis en France et en Allemagne.

Le travail devenant de plus en plus dangereux dans les usines, par suite de l'emploi de plus en plus fréquent des machines, on vit paraître une combinaison qui, sous le nom d'assurance collective, réalisait le groupement au point de vue de l'assurance de tous les ouvriers appartenant à la même entreprise (1).

La statistique en matière d'accident rencontre une première difficulté dans la délimitation du risque, dans la distinction par exemple de l'accident proprement dit et de la maladie professionnelle qui résulte de l'action prolongée d'une profession dangereuse, telle que la nécrose des fabricants d'allumettes, et davantage encore de la maladie qu'on pourrait appeler accidentelle et qui a son origine dans un cas fortuit.

Au point de vue statistique, on peut toutefois établir une division générale : les accidents matériels et les accidents corporels.

Les accidents matériels dépendent d'éléments tels que la plus ou moins grande densité des agglomérations

(1) M. Marestaing, directeur-fondateur de la société *La Préservatrice* inaugura cette combinaison en France en 1861 ; elle a, depuis cette époque, pris la plus grande extension.

urbaines, la réglementation de la circulation des voitures.

Quant aux accidents corporels, il faut les ranger en deux catégories, suivant qu'ils ont ou non entraîné la mort de la victime.

Dans le groupe des accidents non mortels, il y a lieu de distinguer ceux qui entraînent une incapacité permanente et ceux qui n'entraînent qu'une incapacité temporaire de travail.

Le problème prend un nouvel aspect avec l'extension de la police collective garantissant des groupements d'ouvriers.

La plupart des pays d'Europe ayant admis la théorie du risque professionnel qui engage plus ou moins complètement la responsabilité du chef d'entreprise, diverses statistiques ont été élaborées dans les pays qui admettaient ce principe ; statistiques qui avaient pour objet de déterminer d'une part les cas dans lesquels la responsabilité du patron était engagée, d'autre part, la fréquence, l'origine, les conséquences et le coût des accidents du travail.

A ce dernier point de vue, la statistique doit, semble-t-il, rechercher son maximum de précision, en devenant internationale.

C'est le vœu qu'ont successivement émis les congrès de Berne en 1891, de Milan en 1894, de Dusseldorf en 1902.

Mais sur quelles bases établir une statistique interna-

tionale des accidents de travail ? De quels éléments devra-t-elle tenir compte ?

De nombreux projets ont été présentés à cet égard.

Citons le projet de M. Magaldi, à Rome, communiqué au Comité permanent des Assurances Sociales. Il faudrait, suivant ce projet, tenir compte, dans l'élaboration d'une statistique internationale, des éléments suivants :

1° Le temps ou l'époque de l'accident ;

2° L'industrie ou l'exploitation où s'est produit l'accident ;

3° L'occasion, c'est-à-dire la machine ou le procédé de travail qui a donné lieu à l'accident ;

4° Le sexe et l'âge de la victime ;

5° La nature de la lésion ;

6° Les conséquences définitives de la lésion.

Les trois premiers éléments peuvent être considérés comme *éléments objectifs* de l'accident, le cadre de cet événement ; les trois derniers, comme *éléments personnels* de l'accident. Il y aurait peut-être lieu de tenir compte aussi des *causes morales* de l'accident ; mais comment les déterminer d'une façon précise ? ne vaudrait-il pas mieux les déduire de la statistique établie suivant le schéma que nous venons d'indiquer ?

Au point de vue de l'assurance, il faudrait considérer un autre élément : les cotisations payées (projet Zächer). Il ne faut pas se dissimuler les obstacles considérables que comporterait l'élaboration de cette statistique

internationale, en raison surtout de la différence des industries dans divers pays, de la difficulté de les réunir en catégories homogènes ; et si l'on doit considérer le salaire de l'ouvrier, de la façon dont ce salaire peut être apprécié.

Un procédé pratique serait l'emploi de fiches statistiques (projet Kögler, de Vienne), les observations consignées sur ces fiches portant d'abord sur toute la durée d'une période prise comme base, par exemple une année et ensuite sur tous les établissements formant les diverses catégories d'industries dont les accidents doivent être étudiés (1).

Remarquons que la statistique des accidents de l'assurance collective néglige pratiquement des éléments importants de la statistique des accidents individuels ; on ne tiendra pas compte en effet, dans l'établissement de la prime, du nombre des ouvriers célibataires ou de celui des ouvriers mariés, bien que les indemnités varient dans l'un ou l'autre de ces cas. Outre qu'il serait presque impossible en pratique d'exclure les ouvriers mariés, d'une garantie d'assurance collective, il faut considérer que cette question de l'indemnité ne se pose que dans le cas de décès et que cet élément n'influe que d'une façon relativement restreinte sur le coût total des accidents. Au point de vue spécial du coût du sinistre, il y a lieu de consi-

(1) *Bulletin du Comité permanent des Assurances Sociales*, 1903, n° 1.

dérer les trois cas suivants : 1. Tel accident déterminé donne-t-il droit à une indemnité fixée d'avance à forfait ; 2. Cette indemnité varie-t-elle suivant le salaire de l'ouvrier ; 3. Varie-t-elle suivant sa situation de famille : la loi du 9 avril 1898 tient compte de ces deux derniers éléments.

Nous avons dit qu'une statistique particulière devait, dans l'assurance collective qui est une assurance de responsabilité, déterminer la proportion des cas dans lesquels intervient cette responsabilité.

La théorie du risque professionnel, par l'extension de responsabilité qu'elle comporte, tend à confondre ce calcul statistique avec celui de la totalité des accidents survenus.

En effet, dans l'assurance indirecte, plus la responsabilité est étendue, plus l'opération tend à se rapprocher de l'assurance directe, qui vise la réalisation objective du risque.

Il en est ainsi tout au moins quand la responsabilité est délimitée d'avance par la loi, comme celle établie par la loi du 9 avril 1898, ou quand elle porte sur un objet matériel ; elle a alors pour limite la valeur de cet objet.

Dans d'autres cas, ceux que prévoit l'article 1382 et qui impliquent une faute, la responsabilité étant en principe sans limites, sa garantie doit être limitée d'avance par convention. Cette distinction est très apparente dans l'assurance contre l'incendie.

CHAPITRE III

L'assurance contre l'incendie.

L'assurance contre l'incendie comporte la garantie de certaines responsabilités, le recours des voisins, le recours des locataires ; il n'y a pas de règle pour la limitation de ces garanties, c'est une question d'appréciation dans chaque cas particulier ; on peut toutefois trouver quelques indications dans la jurisprudence des cas analogues.

Au contraire, quand la responsabilité porte sur un objet déterminé, un immeuble, dans le risque locatif que prévoient les articles 1733 et 1734 du Code civil, la limite de la somme assurée c'est la valeur de l'immeuble ; elle pourrait être supérieure à cette valeur, si l'assureur consentait à garantir certaines conséquences indirectes de l'incendie, telles que le chômage, la perte des loyers ; elle peut être inférieure s'il y a plusieurs locataires, chacun ne répondant de l'incendie que proportionnellement à la valeur locative des locaux qu'il occupe (1).

(1) C'est pour l'appréciation de cette valeur locative que les compagnies d'assurance proposent la règle pratique suivante : prendre pour base de l'assurance de la responsabilité locative une

Il faut remarquer cependant qu'une autre considération doit intervenir : suivant qu'on doit faire la preuve contre le responsable ou qu'une présomption de faute pèse sur lui, comme le locataire tenu en vertu de la responsabilité générale du détenteur de la chose d'autrui, les cas d'application de la responsabilité sont plus ou moins fréquents ; c'est ainsi que la responsabilité du colon partiaire interviendra moins souvent que celle du locataire.

Ce sont les prescriptions de la législation et les documents de la jurisprudence qui permettront l'appréciation approximative des cas d'application de diverses responsabilités.

Cette appréciation comprend donc deux éléments : l'étendue de la responsabilité, déterminée tantôt par la valeur de l'objet sur lequel elle porte, tantôt par une somme fixée d'avance — et le relevé des cas d'application.

Ce sont les conditions objectives de l'assurance des responsabilités ; une appréciation complète comporterait aussi une étude des conditions subjectives, qui, tenant aux qualités personnelles de chaque assuré, ne peuvent faire l'objet d'aucune règle.

On voit que la statistique des responsabilités suit

somme représentant quinze fois le loyer annuel, soit, pour un loyer de cinq cents francs, faire garantir une responsabilité de sept mille cinq cents francs.

les indications de la statistique générale des sinistres : les cas de responsabilité peuvent être supposés aussi nombreux que les sinistres, mais non plus nombreux.

Comme conséquence pratique, quand la responsabilité porte sur un objet déterminé, telle la responsabilité du locataire, on ne conçoit pas que la prime qui garantit le risque locatif soit plus élevée que celle qui garantit le propriétaire contre tous les cas d'incendie de l'immeuble, à moins que dans ce dernier cas, l'assureur n'ait précisément tenu compte de la possibilité d'exercer un recours contre le locataire réspon-sable.

La statistique du risque d'incendie (1) en général a d'abord été purement empirique ; restreinte à la garantie des immeubles, cette garantie était consentie moyennant un taux de prime uniforme, fixé à forfait, que les assureurs croyaient suffisant pour les couvrir

(1) Pour qu'il y ait incendie, il faut qu'il y ait réellement embrasement et que cet embrasement porte sur des objets qui, par leur nature, leur destination ou leur affectation spéciale au jour du sinistre, ne soient pas appelés à être détruits de cette façon.

L'incendie se distingue de l'explosion quand l'inflammation a une durée appréciable et l'explosion de la poudre elle-même diffère des phénomèmes météorologiques tels que les trombes ou les ouragans plus ou moins accompagnés cependant de décharges électriques. Par contre, il y a incendie, quelque lente que soit l'action du feu, par exemple la combustion lente des tas de charbons ; il faut cependant éviter dans ce cas une confusion entre l'incendie proprement dit et la décomposition chimique.

(V. Oudiette, *Moniteur des Assurances*, 1888, p. 616). Jugement du Tribunal civil de Toulouse 22 décembre 1890 (*Bulletin de l'Assurance*, 1891, p. 86.

du risque qu'ils prenaient à leur charge et en même temps pour les rémunérer.

Quand on entreprit l'assurance mobilière, il fallut cependant distinguer certains objets mobiliers plus faciles à endommager que d'autres ou qui présentaient plus de valeur sous un moindre volume, et établir de ce chef plusieurs catégories.

On distinguera donc dans l'assurance mobilière, les éléments d'appréciation suivants : 1° le dégré d'inflammabilité ; c'est ainsi qu'on classe les marchandises en ordinaires, hasardeuses, et doublement hasardeuses ; 2° l'importance variable du dommage suivant la nature des objets, soit que le feu s'y propage rapidement (draperies, étoffes), soit qu'ils présentent une valeur considérable sous un faible volume (argenterie, bijoux) ; une échelle dans la tarification est la conséquence de cette appréciation.

Ces causes étant à peu près constantes, on est arrivé sur ce point à une fixité relative.

Les difficultés s'aggravèrent quand l'assurance s'étendit aux usines, où les risques d'incendie sont complexes : certaines données du problème peuvent être appréciées plus facilement dans tous les cas : nature de la construction des bâtiments, voisinages et contiguïtés, division du risque facilitée par la répartition des constructions sur un plus grand espace de terrain. Mais les conditions de l'industrie se modifient sans cesse tant au point de vue chimique qu'au point de vue

mécanique, nécessitant de nouvelles observations qui, pour servir utilement de base à la statistique, demanderaient une certaine durée de l'expérience.

On a proposé cependant un moyen pratique de résoudre ces difficultés : l'établissement d'un registre de classement qui serait à l'assurance-incendie, ce que le Bureau Veritas est à l'assurance maritime : la cote des usines suivant leur résistance au feu, d'après différentes bases d'appréciation (1).

L'assurance contre l'incendie tient compte, dans l'établissement des primes, non seulement des conditions naturelles du risque, mais aussi de certaines conditions artificielles.

C'est ainsi que la prime varie suivant l'organisation des secours dans telle ou telle localité ; la prime applicable à Paris pourra être doublée ou triplée à l'égard d'un risque identique, mais situé dans un village. D'une manière générale, les moyens de prévention, mis en œuvre soit par l'État, soit par l'assuré lui-même, jouent un rôle important dans le tarif.

L'emploi de ces derniers peut même être provoqué par l'assurance, par une répercussion logique de la réparation sur la prévention.

L'assureur, n'accepte pas indistinctement tous les

(1) Rapport de M. Candiani à la Société de statistique de Paris, en 1897.

Candiani, l'*Assurance des industries chimiques et l'Assurance des industries mécaniques.*

risques : il refuse ceux qui paraissent trop dangereux, ou bien il les frappe de surprimes. Mais il indique en même temps les modifications de nature à les améliorer et leur permettre d'accéder à l'assurance ; les personnes intéressées ont avantage à modifier les risques en se soumettant aux prescriptions de l'assureur ; le rôle de l'assurance n'est donc pas exclusivement de réparer, elle joue aussi un rôle préventif considérable ; elle a certainement beaucoup contribué à l'amélioration des constructions et des aménagements dans les usines. M. Chaufton, donne à ce sujet l'exemple suivant :

« A Londres, à la suite du grand incendie des docks survenu en 1861, les compagnies imposèrent un mode spécial de construction (1), il en est résulté une plus grande sécurité en même temps qu'une plus grande régularité dans le fonctionnement de l'assurance. »

(1) C. Walford, *Fire Insurance History*, p. 504.

CHAPITRE IV

L'Assurance maritime.

L'assurance maritime fut longtemps livrée, quant à l'établissement de ses primes, à l'appréciation personnelle et variable des assureurs, simples particuliers, qui en faisaient une sorte de spéculation.

Le risque était d'ailleurs sujet à de grandes variations: suivant les nouvelles de guerre ou les nouvelles météorologiques reçues, il s'établissait entre les primes des écarts considérables : le marché des primes, subissait des fluctuations semblables à celles du marché commercial. Les conditions de la navigation, s'améliorant, le perfectionnement des observations scientifiques et l'état de paix devenu normal ont permis de recourir à des procédés plus réguliers de tarification.

Les premiers renseignements de nature à permettre l'établissement d'une statistique, se concentrèrent à la fin du XVII[e] sièce dans le café, fréquenté par des armateurs et des négociants, qu'un marchand turc, nommé Lloyd, avait établi à Londres ; les affaires maritimes s'y traitaient pour la plupart et il s'y publiait, pour

faciliter ces transactions, une feuille périodique (*Lloyd's-list*) embryon d'un registre de classement des navires (1).

Quant au premier registre proprement dit, sa publication se place en 1764 (*Lloyd's register*).

Plus tard, en 1828, fut fondé à Anvers le Bureau Veritas transféré à Paris en 1832.

Le Bureau Veritas établit pour les navires une cote représentant leur degré de navigabilité : la classification des navires s'opère dans le registre du Bureau Veritas en comptant tant d'années pour le bois employé à la construction, tant d'années pour le chevillage, etc... Le total forme un type, marque caractéristique, représentant le nombre d'années pendant lequel le navire peut conserver sa valeur primitive.

Quant à l'assurance des marchandises contre les risques de mer, elle comporte une classification de ces marchandises, d'après leur nature, d'après le navire qui les transporte, d'après leur chargement sur le pont ou dans la cale du navire, et enfin d'après la route qui doit être suivie.

(1) *Moniteur des Assurances*, 1876, p. 193.

CHAPITRE V

L'Assurance sur la vie.

L'assurance sur la vie présente au point de vue de l'évaluation des risques, une précision supérieure à celle qu'ont pu atteindre les autres catégories d'opérations d'assurance.

Les données concordantes de l'expérience ont, ici, permis de fonder sur ces données des calculs mathématiques . Rappelons les études de Jehan deWitt, de Pascal, de Newman, de Deparcieux.

En 1725, de Moivre énonça sa fameuse théorie de la progressivité du risque de la vie humaine :

« Sur un nombre donné de naissances, il y aura, d'âge en âge, une augmentation de décès d'après une loi uniforme. La progression résulte de ce que, le nombre des survivants d'un même groupe décroissant sans cesse, il y aura à chaque âge une diminution progressive des chances de vie.

C'est le principe de la statistique en matière d'assurance sur la vie, et de sa forme pratique : la table de mortalité (1).

(1) Indiquons parmi les premières tables de mortalité :

L'élaboration d'une table de mortalité comporte divers procédés :

Une première méthode consiste à faire le relevé, à l'aide des registres mortuaires, des décédés en les classant par âge et en établissant cette classification depuis la naissance jusqu'à l'âge le plus reculé : c'est la méthode dite de Halley.

On peut aussi faire, dans les états de recensement de la population, le relevé des vivants en les classant d'après leur âge depuis la naissance jusqu'à l'âge le plus reculé.

Enfin, une troisième méthode, la méthode directe, employée par Deparcieux, consiste à observer un groupe humain et à le suivre depuis la naissance jusqu'à la mort du dernier de ses membres : c'est le principe des tables de survie.

L'élaboration d'une table permet en même temps de déterminer certaines notions : *le taux de mortalité* qu'on obtient en observant les années de vie une à une ; ce taux dépend de deux éléments : c'est un rapport, qui a comme numérateur le nombre de décès survenus entre un âge considéré et l'âge qui le suit immédiatement, et, comme dénominateur, le nombre de têtes ayant couru le risque de mourir entre ces deux âges.

En France, les tables de Deparcieux, et de Duvillard ;
La table de Demonferrand en 1838, de Beauvisage en 1867 ;
La table de Hubbard, quant aux maladies, en 1852 ;
En Angleterre, les tables de Northampton, par Price ;
Les tables de Carlisle en 1816, de Finlaison en 1829.

On obtient aussi *la vie moyenne* et *la vie probable*.

La vie moyenne, c'est le nombre d'années qu'une personne d'un âge déterminé aurait à vivre si, d'une part, la mortalité se comportait exactement comme l'indique la table et si, d'autre part, le nombre d'années de vie imputable au groupe auquel appartient la personne désignée était également réparti entre les personnes formant ce groupe.

La vie probable se déduit de la vie moyenne.

On appelle vie probable à un âge déterminé le nombre d'années qui doivent s'écouler pour que le nombre des vivants de cet âge soit réduit de moitié : on ne tient compte ainsi que des vivants à chaque âge.

Les calculs permettent ainsi de déterminer *la chance de vie*. S'il est établi que sur cent personnes, dix doivent mourir l'année suivante, on obtient une chance de vie de 9 contre 1 et une chance de mort dans la proportion inverse.

L'application d'une table de mortalité sur la vie n'est autre chose que l'adoption d'une hypothèse : on suppose que tout se passera conformément aux prévisions de la table (1).

(1) Cette hypothèse est complexe ; on pourrait l'analyser ainsi :

On suppose que :

1° Les différences de mortalité résultant de causes naturelles ou artificielles particulières à chaque assuré se compensent entre elles ;

2° Que la mortalité dépend de l'âge seul, c'est-à-dire que tous les hommes du même âge sont supposés avoir des chances de vie égales ;

3° Que la population reste stationnaire, que le nombre des naissances (étant toujours le même chaque année) est égal au nombre des

Seule l'expérience permettra de vérifier si la table est exacte.

« Mais, dit M. de Courcy, quand une table de mortalité, quelle qu'elle soit, a été adoptée comme expression de la vérité, les calculs des probabilités s'en déduisent avec une précision aussi rigoureuse que ceux des jeux de hasard. »

Et cependant il faut observer que les chances de la vie ne sont pas absolument fortuites : beaucoup tiennent à l'inflence de causes morales ; toutes ne sont pas égales entre elles ; il y a des différences qui tiennent à la diversité des tempéraments et des professions ; elles ne sont pas limitées : la vie humaine n'a pas de bornes précises.

M. de Courcy fait remarquer que ces incertitudes tiennent aux conditions intrinsèques du problème, et sont de nature à subsister, quels que soient les progrès de la statistique.

I

En outre, une table de mortalité peut présenter des défauts qui tiennent exclusivement aux procédés du calcul :

décès et qu'il ne se produit aucun mouvement d'émigration ou d'immigration (V. Chaufton, *Les Assurances*, I, p. 16).

La table peut être trop *rapide*, c'est-à-dire exagérer la brièveté de l'existence.

Les assureurs ont cru longtemps devoir chercher dans l'excédent de primes que laisse l'emploi d'une table rapide, une rémunération légitime en elle-même.

Ce procédé nuit à la précision des calculs : c'est exclusivement à cette précision qu'on vise aujourd'hui en réunissant ensuite les frais d'administration et la rémunération de l'entrepreneur d'assurance en une somme distincte qui, sous le nom de *chargement*, vient s'ajouter à la prime nette.

« Le temps des tables rapides est passé, dit M. de Kertanguy, l'emploi de ces tables dans le calcul est condamné par le raisonnement et l'expérience..... Le nombre des décès étant augmenté à chaque âge, la charge de la prime est inégale et injuste. Les jeunes têtes auront à supporter le poids des augmentations de mortalité pour toute l'étendue de la table, tandis que les têtes âgées n'auront à subir cette augmentation que pour un petit nombre d'années. De plus, on a beau exagérer la mortalité des premières années, si l'on n'a pas raccourci la table, c'est-à-dire fait mourir les derniers survivants plus tôt que ne l'indiquerait la table exacte, il est certain qu'on sera obligé de diminuer l'exagération de la mortalité pour les derniers âges de la vie (1). »

(1) M. de Kertanguy, *Journal des Actuaires Français*, janvier 1874.

Un autre défaut de la table de mortalité doit être évité : la table exacte en elle-même, peut cependant ne pas représenter la mortalité spéciale du groupe qu'on étudie. Une analogie sensible entre ce groupe et celui qui a servi de champ d'observation pour la construction de la table est indispensable.

Cette analogie n'existe pas si on considère les groupements d'assurés par rapport à l'ensemble de la population. Il se manifeste en effet, si on considère d'une part les assurés et, d'autre part, l'ensemble de la population, diverses influences dans le sens d'une *sélection* favorable à l'assurance ou au contraire d'une *antisélection* agissant dans un sens défavorable. Des modifications dans la mortalité résultent de ces divers faits.

a) D'abord les assurés sont presque exclusivement recrutés dans les classes aisées de la population, dont la mortalité est moins élevée que celle des classes populaires. Cependant, on doit d'autant moins tenir compte de cette différence, que l'assurance sur la vie tend davantage à pénétrer dans les masses profondes de la population par certaines combinaisons d'assurance populaire, à primes payables par mois ou par semaine.

b) Une autre influence agit avec beaucoup plus de force dans le sens d'une atténuation de la mortalité, c'est la visite médicale. Cet examen a pour but d'écarter les risques qui précisément se présenteraient le plus volontiers à l'assurance : ceux qui offriraient le plus de chances défavorables. Il en résulte que le groupement des

assurés se compose en quelque sorte de têtes choisies.

Il est certain que cet élément de sélection devrait, pour conserver son efficacité, être fréquemment renouvelé ; la visite médicale devrait avoir lieu logiquement tous les ans, si l'on admet qu'une opération d'assurance sur la vie peut être considérée comme une succession d'assurances temporaires ; mais on conçoit aisément l'impossibilité pratique de ce procédé : l'assureur accepte, par une convention indépendante de l'opération d'assurance proprement dite, la possibilité de voir se démentir les prévisions de l'examen médical.

La sélection par la non acceptation des « mauvais risques » est d'ailleurs un procédé commun à toutes les opérations d'assurance. S'il n'était pas employé, l'assureur verrait rapidement s'aggraver les chances défavorables du groupe qu'il représente, par l'afflux des risques de qualité inférieure ; l'appréciation des risques conduit ainsi non seulement à la tarification, mais aussi au rejet de certains risques en bloc, par catégories, ou individuellement ; elle peut conduire aussi, nous l'avons indiqué, à leur amélioration, par l'emploi des mesures préventives efficaces de manière à être admis au bénéfice de l'assurance. Remarquons à ce sujet que la sélection par prescription de mesures préventives manque dans l'assurance sur la vie ; elle est cependant remplacée par l'instinct naturel qui pousse chacun à préserver sa propre vie.

Il existe, par suite de la sélection, ce qu'on pourrait appeler le déchet de l'assurance : un certain nombre de risques qui, jugés trop défavorables, n'ont pu être admis au bénéfice de l'opération ; on a proposé de les grouper en une sorte de « Caisse des refusés » susceptible de leur fournir tout au moins une garantie relative (1).

La sélection en assurance produit cette conséquence de donner au groupement des chances plus favorables que celles qu'indiquent les statistiques quand elles ne tiennent pas compte de cet élément ; le calcul de la valeur exacte du risque devrait donc résulter d'observations portant exclusivement sur l'ensemble des objets ou des personnes assurées.

Si nous examinons maintenant l'effet de la visite médicale au point de vue de la sélection dans l'assurance sur la vie, il se trouve que, d'après certaines observations, cet effet, traduit par une atténuation de la mortalité ordinaire, ne se prolonge pas au delà de cinq années. Cette période écoulée, la mortalité des assurés devient, paraît-il, égale et même légèrement supérieure à celle de l'ensemble de la population. C'est qu'en effet d'autres influences agissent dans le sens de l'antisélection, de l'aggravation de la mortalité pour les têtes assurées.

a) Les candidats à l'assurance ont une tendance natu-

(1) Rapport de M. Candiani à la Société Statistique de Paris, 1897.

relle à choisir telle ou telle combinaison parmi celles qui leur sont indistinctement offertes, suivant le sens intime qu'ils ont de leur état de santé. L'examen médical est précisément établi en vue de contrebalancer cette influence défavorable ; mais si le médecin peut discerner des lésions suffisamment apparentes, d'autres peuvent lui échapper, dont l'assuré a cependant une conscience plus ou moins confuse et qui le poussent à contracter.

On a cru pouvoir trouver un exemple de l'insuffisance de l'examen médical, dans les différences de la mortalité comparée des deux sexes.

Bien qu'en général, la mortalité des femmes soit plus faible que celle des hommes, on a constaté que les *femmes assurées* offraient des chances de mortalité supérieures à celles du sexe masculin dans le même cas. Ce fait, qui semble établi par les travaux de Kerselboom au XVIII^e^ siècle, de Nicolas Struyck en 1740 et de Deparcieux, peut être expliqué diversement: soit par une visite médicale moins sévère, (1) soit par les dangers spéciaux de l'accouchement : aussi ce dernier risque est-il l'objet de surprimes de la part de certaines compagnies ou même écarté de l'assurance.

b) Si on considère non plus l'origine du contrat, mais son cours normal, on constate d'autres causes d'antisélection. Un groupe de proposants est admis à

(1) Observations de M. Hopt, directeur de la Société d'Assurance de Gotha.

l'assurance ; il se compose, comme conséquence de l'examen médical, d'individus supposés bien constitués et en bonne santé.

Mais nous avons déjà fait observer que l'influence favorable de l'examen médical ne se prolonge guère au delà d'une période de cinq ans ; à ce moment, la composition du groupe observé s'altère et, en outre, cette altération est encore aggravée par le fait que ceux qui restent en bonne santé ont tendance à abandonner l'opération, tandis que les assurés, dont la santé est médiocre, conservent la faculté de la poursuivre, ce qui aggrave d'autant la probabilité des sinistres.

Les meilleurs risques ayant une tendance à la retraite, il y a lieu de combattre cette tendance, nuisible au groupe tout entier, au moyen d'une indemnité de résiliation.

C'est pour tenir compte du jeu en sens divers de ces influences et pour représenter la pleine entité du risque que les tables de mortalité les plus récentes ont été construites en observant non pas l'ensemble de la population, mais l'ensemble des têtes assurées (1).

C'est par la même raison que se justifie l'utilité d'une table établie suivant *l'âge à l'entrée* ; par suite

(1) Les nouvelles tables fondées sur ce principe ont été récemment substituées, en France, aux anciennes tables employées par les compagnies françaises (celles de *Deparcieux du bureau des longitudes et de Duvillard.* (*V. Messager de Paris*, 2 juin 1903).

du jeu contraire de la sélection et de l'antisélection, deux assurés du même âge, 40 ans par exemple, ne se trouvent pas dans la même situation au point de vue de l'assurance si l'un est déjà assuré depuis 20 ans et si l'autre vient d'être admis dans la société (1).

La table devrait aussi tenir compte des différences de mortalité selon le choix exercé par les assurés dans les combinaisons qui leur sont offertes : une antisélection résulte évidemment de ce choix. C'est ainsi que la mortalité des assurés en cas de vie diffère essentiellement de celle des assurés en cas de décès ; c'est ainsi que la mortalité des assurés qui choisissent l'assurance en cas de décès proprement dite s'est altérée par suite de la facilité offerte aux candidats à l'assurance d'adopter la combinaison mixte qui leur garantit le versement d'un capital assuré au bout d'un certain nombre d'années ; tous ceux auxquels leur sens intime révèle une longévité médiocre adoptent de préférence cette combinaison (2).

(1) Le Comité des compagnies d'assurances sur la vie a publié en 1900 une table de mortalité fondée sur ce principe et résumant les observations effectuées depuis 1819 jusqu'à 1898. (V. *Messager de Paris*, 2 juin 1903.)

(2) Deux tables, la table A F (assurés Français) et R F (rentiers Français) ont été élaborées uniquement à l'aide de l'expérience des compagnies au moyen de fiches méthodiquement tenues à jour, et par les soins de MM. de Kertanguy, Duplaix, Oltramare et Quiquet.

Des tables résultant de l'expérience des compagnies ont aussi été établies.

En Allemagne : table de la banque d'assurance de Gotha 1880. Table des 23 compagnies allemandes en 1883.

Quant à la mortalité précisée par l'homogénéité d'un groupe, il faudrait procéder à un classement par professions ou situations sociales ; à ce point de vue, l'expérience de certaines compagnies anglaises paraît plus complète parce qu'elles ne s'adressent respectivement qu'à des situations sociales distinctes ; il y a des compagnies dont la clientèle se recrute exclusivement parmi les ecclésiastiques, d'autres parmi les magistrats ; une division de classes bien tranchée et inhérente aux mœurs assure le succès local de ces institutions.

II

La table de mortalité peut se trouver inexacte, non plus par suite des procédés d'observation, mais par suite de variations successives dans la mortalité. Il paraît certain que la vie humaine, grâce à de meilleures conditions hygiéniques, tend sinon à augmenter de durée d'une manière absolue, du moins d'une manière relative, c'est-à-dire à acquérir une durée plus régulière.

C'est ainsi que la table de Deparcieux, établie au milieu du siècle dernier sur des têtes choisies, se trouve représenter aujourd'hui une mortalité plus élevée

En Angleterre : table des 20 compagnies anglaises 1869.
En Amérique : table des 30 compagnies américaines 1883.

que celle constatée pour l'ensemble de la population (1).

Il y a d'ailleurs à cela deux raisons : les moyennes annuelles de la mortalité ont une tendance à diminuer ; et les erreurs dues à des observations incomplètes s'atténuent avec le temps et les progrès de la science.

Il est donc nécessaire, pour qu'une table de mortalité soit exacte, qu'elle ne soit pas trop ancienne : les variations de la mortalité sont lentes, il est vrai, mais elles n'en existent pas moins.

III

Enfin, il faut, dans l'élaboration d'une table de mortalité, tenir compte d'un autre fait : les éléments dont on dispose pour l'opération sont en nombre relativement restreints. La mortalité serait très régulière, si elle portait sur un très grand nombre de têtes. Elle présente au contraire les plus grands écarts, si elle porte sur un nombre trop restreint. Or, dans la pratique, on se trouve généralement dans un cas intermédiaire.

Il faut donc corriger les écarts possibles d'une mortalité qui serait exacte pour un champ d'expérience plus étendu. Une opération spéciale, *l'ajustement*, a pour but de restituer à la marche de la mortalité la

(1) V. volume XXVI de la *Statistique Générale de France;* l'expérience des caisses françaises de retraites pour la vieillesse démontre ce fait : arrivent à l'âge de la jouissance des pensions un plus grand nombre de personnes que ne l'établissent les calculs de Deparcieux.

régularité qu'elle aurait si le nombre des éléments sur lesquels porte l'expérience était suffisant.

L'ajustement compense dans une certaine mesure les écarts des probabilités observées, « il remplace leurs valeurs par d'autres qui s'en rapprochent autant que possible ».

IV

Les procédés que nous venons d'indiquer s'appliquent à la *vie humaine normale*: ils doivent être modifiés si l'assurance se propose de garantir des vies *humaines anormales*.

Cette étude a séduit certains statisticiens ; au point de vue pratique et social, on conçoit l'importance d'étendre les opérations à des sujets exclus du bénéfice de l'assurance en raison des chances défavorables qu'ils présentent. C'est ainsi que la société *Svenska Lif* a mis à l'étude un tarif des vies anormales.

La garantie de ce risque étendu peut se concevoir sous forme de surprime annuelle, établie suivant des données statistiques ; mais quel procédé employer pour recueillir ces données ? On a proposé une classification détaillée des risques anormaux ; mais il est certain que les classes de risques ainsi formées ne correspondent pas à une mortalité appréciable ; on ne voit pas quelles conclusions on pourrait en tirer.

Un autre procédé consisterait à supposer que la

plupart des candidats à cette opération spéciale, ont déjà proposé la garantie de leur vie, considérée comme normale, à une société d'assurance et que, à la suite d'un examen médical, ils n'ont pu être admis.

Il s'agirait donc exclusivement de l'assurance des « refusés ».

On choisirait une table de mortalité déduite d'une statistique de la mortalité de ces refusés.

On fait remarquer cependant que cette table n'aurait pas grande valeur scientifique mais seulement une valeur subjective, ce serait « l'expression numérique de la pratique des médecins ». On constate cependant un certain accord entre ces décisions médicales (1).

Un système basé sur d'autres principes a été proposé en 1861 par M. Black dans un mémoire intitulé : *Assurance des vies douteuses et même mauvaises.*

La surprime annuelle qui aggrave considérablement la charge de l'assurance serait, d'après ce système, remplacée par une surprime unique, distraite par la compagnie de la somme assurée, si l'assuré venait à décéder avant une échéance déterminée.

Ce système se relie à un autre plus général qui remplacerait la visite médicale par un délai de « carens » c'est-à-dire un temps d'épreuve plus ou moins prolongé.

(1) *Moniteur des Assurances*, 1903, p. 18.

V. l'expérience de la compagnie *Danmark* sur les cas refusés et la statistique de la compagnie anglaise *Clerical, Medical and General Life Assurance*, pendant 25 ans.

Ce système peut être appliqué plus ou moins rigoureusement. On peut stipuler que le décès de l'assuré dans l'intervalle de cette période d'épreuve ne donne droit à aucun versement du capital assuré ou ne donne droit qu'à un versement réduit, ou diminué de la déduction d'une surprime, ce qui revient au même (1).

Il y a là, en somme, un mode de sélection, différent de l'examen médical, mais tendant au même but.

En principe, tout mode de sélection peut être employé s'il est efficace, et c'est à l'expérience à démontrer cette efficacité.

Mais il est à craindre que le procédé de « carens » que nous indiquons, présentant plus d'avantage à ceux des candidats à l'assurance dont l'état pathologique est défectueux qu'à ceux dont la santé est normale, les premiers ne s'adressent en plus grand nombre à la société qui l'emploiera et que la mortalité générale du groupe n'en soit considérablement aggravée (2).

(1) On a proposé les réductions suivantes du capital assuré :

Pour une période de carens de cinq ans :

La 1re année, simple restitution de la prime avec 5 °/₀ de bonification ;

La 2e année 25 °/₀ du capital assuré, la 3e année 50 °/₀ et la 4e année 75 °/₀.

(*Moniteur des Assurances*, 1903, p. 18).

(2) On peut indiquer aussi le procédé suivant : une augmentation de l'âge réel de l'assuré, ce qui correspond à une surprime, ou l'obligation qui lui serait imposée de contracter une assurance mixte, ce qui se traduirait aussi par une surprime.

On peut admettre le passage ultérieur de la vie anormale dans la classe des vies normales après amélioration et examen médical.

CHAPITRE VI

L'Egalisation des risques.

L'application des calculs statistiques suppose que les conditions de l'observation sont reproduites dans l'expérience. Ces conditions sont *a*) un certain nombre de risques et *b*) l'égale importance de ces risques.

Nous avons vu que l'opération d'ajustement était destinée à suppléer par le calcul à l'insuffisance du nombre des éléments sur lesquels doit porter l'expérience.

L'égalisation des risques est obtenue par la *réassurance*.

Si l'on suppose des risques d'importance inégale, il peut se faire que la perte d'un seul soit équivalente à celle d'un certain nombre d'autres.

Il y a là un second problème de probabilité à résoudre.

C'est une question générale qui se pose dans toute opération d'assurance, de quelque nature que soit le risque garanti, mais elle prend plus d'importance encore dans les assurances sur la vie où la perte est toujours égale à la totalité de la somme assurée.

Il ne semble pas jusqu'à présent que ce problème

qui a fait l'objet des études de Sprague (1), de Lachmund (2), de Bremiker (3) soit susceptible d'une solution mathématique.

On peut poser le théorème suivant : la probabilité d'une forte perte diminue avec la multiplication des risques ; par contre la probabilité de n'essuyer aucune perte diminue proportionnellement à la multiplication des risques.

Il s'agirait de déterminer combien de contrats il faudrait pour compenser le risque que fait courir un contrat plus important.

Mais il y a des observations diverses à faire, qui résultent de l'impossibilité pratique d'une extension indéfinie des contrats et, notamment, s'il s'agit d'assurances sur la vie, il est certain que plus le risque par tête s'élève, plus il est difficile d'arriver au grand nombre, la quantité de ceux qui peuvent se livrer à ces opérations étant restreinte.

Mais si l'on aperçoit difficilement une solution mathématique, il y a tout au moins une solution pratique : Elle résulte de l'égalisation des risques par la *réassurance*.

Nous avons déjà eu l'occasion, au cours de cette étude, de faire allusion à l'opération de la réassurance.

La réassurance a passé par différentes phases :

(1) *Institute of Actuaries*, n° d'avril 1886.

(2) *Deutsche Versicherungs Zeitung*, 1867, p. 335.

(3) *Institute of Actuaries*, avril et juillet 1871.

Elle a pris naissance en matière maritime ; dans la spéculation qu'était à ses débuts l'assurance maritime, il arrivait fréquemment que les assureurs cédaient à d'autres les risques dont ils s'étaient chargés et ce, avec une perte ou un bénéfice, suivant les différences dans le taux de prime que justifiait d'ailleurs l'instabilité des risques, par suite de l'état de guerre et de la piraterie ; c'est à ce genre de réassurance que fait allusion le Code de commerce dans son article 342 en indiquant que la prime de réassurance pourra être plus élevée ou moins élevée que celle de la première assurance.

Tout en conservant ses obligations vis-à-vis de l'assuré pour lequel la réassurance est *res inter alios acta*, l'assureur jouait à l'égard du réassureur le même rôle que l'armateur à son égard.

C'est ce qu'on peut appeler la période de la réassurance totale.

Mais la réassurance a pénétré dans les autres branches de l'assurance et en même temps, elle a changé de caractère : de totale, elle est devenue partielle.

L'assureur procède aujourd'hui à l'égalisation des risques qu'il prend à sa charge en fixant un maximum : le *plein* ; tout ce qui excède le plein est, au moyen du procédé de la réassurance réparti entre d'autres assureurs ; d'ailleurs, les réassurances peuvent être réciproques, favorisant ainsi la division des risques.

Il s'ensuit que le premier assureur garde toujours

un intérêt dans l'opération, puisqu'il ne réassure que l'excédent du plein qu'il s'est fixé ; rarement, d'ailleurs, un réassureur se trouve disposé à accepter la garantie d'une somme supérieure à celle conservée par le cédant ; il y a aussi des pleins de réassurance, après lesquels, un second réassureur peut réassurer le premier et ainsi de suite jusqu'à ce qu'il ne se trouve plus de réassureur.

La réassurance devient, dans cette conception, une question de confiance ; il s'agit bien d'une association entre l'assureur et le réassureur, mais le premier garde seul la conduite de l'affaire, il peut seul engager un procès, transiger, régler un sinistre. L'assureur primitif est cependant soumis à l'égard de son réassureur à toutes les obligations de l'assuré ; il lui doit, notamment, toutes les déclarations qui peuvent être de quelque importance pour l'appréciation du risque (1). Il lui doit aussi la déclaration des aggravations de risque qui peuvent être refusées par le réassureur (2).

C'est pourquoi, ainsi que le fait remarquer M. Debrock, si un assureur doit se renseigner sur le choix de son réassureur, celui-ci ne doit pas apporter moins de soin dans le choix de son cédant, parce qu'il est difficile et souvent même impossible de contrôler les écritures multiples auxquelles donnent lieu les réassurances (3).

(1) Grün et Jolliat, *Traité des assurances.*
(2) Debrock, *Des réassurances.*
(3) Debrock, *op. cit.*

Le caractère de la réassurance totale est différent ; elle n'a pas la même utilité, elle est d'ailleurs peu fréquemment employée, tout en étant cependant parfaitement admise ; mais elle devrait plutôt être considérée comme une *cession*.

Dans le cas de réassurance totale, sur quoi se fonderait l'assureur primitif pour garder la direction de l'opération ?

Il semble donc qu'une différence doit être nettement établie au point de vue juridique comme au point de vue technique entre la réassurance totale et la réassurance partielle.

La conception moderne de la réassurance a provoqué la formation de sociétés spéciales de réassurance ; ces sociétés basent la probabilité de leurs bénéfices sur deux considérations : elles estiment que leurs frais généraux seront très inférieurs à ceux de l'assureur direct, obligé à rémunérer un nombreux personnel, et aux frais de recherche des affaires ; et, d'autre part, ces sociétés comptent sur une moyenne de sinistres qui ne dépassera pas sensiblement celle du réassuré, ce qui est souvent inexact.

Les traités de réassurance, entre assureurs primitifs et réassureurs peuvent contenir les clauses les plus variées. Indiquons cependant, d'après M. Debrock, les formes les plus usitées :

Le traité de cession facultative avec acceptation obligatoire.

Le traité obligatoire qui engage de plein droit le réassureur sur toutes les polices que dépassent une somme préfixée : c'est l'obligation de cession et d'acceptation d'une proportion fixe dans tous les excédents.

Enfin le traité obligatoire de cession d'un premier, deuxième et troisième excédent, qui permet à une société de ne limiter vis-à-vis du public, ses plus fortes acceptations qu'à deux ou trois fois son plein.

Les traités fixent la commission de réassurance due à l'assureur direct et qui constitue le prix de la cession.

Intermédiaire entre la réassurance totale et la réassurance partielle s'offre parfois la combinaison suivante : une société consent à se charger de risques d'importance considérable pour en passer la plus grande partie à des réassureurs au prix d'une rémunération qui forme la presque totalité de ses bénéfices : cette opération constitue plutôt de la *commission en assurance*.

Une confusion s'établit souvent entre la réassurance et la reprise d'assurance « convention par laquelle un assuré fait garantir par un deuxième assureur les risques déjà couverts par un autre, en stipulant que ce deuxième assureur lui sera substitué dans ses droits et obligations vis-à-vis du premier. »

CHAPITRE VII

Les formes de la prime.

Les résultats de la statistique s'énoncent sous forme de *prime* dans les assurances à prime fixe, et de *cotisation* dans l'assurance mutuelle.

Prime et cotisation représentent la valeur du risque constatée par l'expérience et le calcul.

C'est ainsi que s'il est établi qu'il brûle en une année un immeuble sur cent, la prime applicable aux immeubles pour les garantir contre les dommages d'incendie doit être de un pour cent de leur valeur.

Tel est ce qu'on peut appeler : le prix de revient du risque, *la prime nette.*

En tenant compte des frais inévitables d'administration et en réunissant tous ces frais sous le nom de chargement, on obtient la *prime chargée.*

La prime, expression du risque, peut être considérée comme le résultat de la compensation de diverses chances entre elles pendant une unité de temps déterminée : l'année.

Pendant la période qui constitue cette unité de temps on ne saurait donc prendre en considération

l'atténuation ou même la cessation du risque ; il est impossible de déterminer quelle fraction de prime revient à l'assureur si, pour des raisons diverses, l'opération est interrompue avant la fin de la période qui forme l'unité de temps.

La prime est à la fois indivisible et annuelle (1).

A l'égard de l'indivisibilité de la prime, ne pourrait-on d'ailleurs invoquer un autre argument ?

La prime, par le fait de son versement, a perdu son caractère d'appropriation individuelle ; elle se place dans le fonds commun pour être consommée au profit de tous les associés victimes de sinistres pendant une époque déterminée. Il ne pourrait donc être question de la restitution d'une partie de cette prime (2).

Il ne semble pas que l'assuré puisse se fonder sur l'indivisibilité de la prime pour refuser une majoration de taxe, motivée par une aggravation du risque dans le cours de l'année ; il s'agit en réalité d'un second risque qui vient s'ajouter à celui qu'on avait primiti-

(1) Exposé du projet Fédéral sur les assurances, du 2 février 1904. Article 25 : « Sauf disposition contraire du contrat ou de la présente loi, la prime convenue pour la période d'assurance courante est due en entier, lors même que l'assureur n'a supporté le risque que pendant une partie de ce temps.

(2) Toutefois si la cessation de l'opération résultait de la volonté et de l'initiative de l'assureur, ne pourrait-il y avoir lieu, suivant les circonstances, à des dommages-intérêts équivalents au montant d'une partie de la prime ?

vement considéré, et qui comporte une prime spéciale.

L'indivisibilité de la prime est restreinte à la période prise comme unité de temps : le type normal de la police d'assurance, c'est donc la convention annuelle : on peut constater toutefois des modifications à ce type dans divers cas ; c'est ainsi que les nécessités du commerce ont fait admettre des polices de 6 mois, de 3 mois, et de 15 jours qui s'appliquent à des marchandises : c'est un fractionnement de la prime annuelle — conservée cependant comme base du calcul.

D'autre part, s'il s'agit de risques invariables, la convention engage le plus souvent l'assureur et l'assuré pour une période de plusieurs années, mais il n'en est pas moins vrai que l'année, laps de temps qui sert à déterminer la prime, reste à la base de la convention.

Le fait que l'assuré verse parfois la prime annuelle en deux ou quatre fois par paiements semestriels ou trimestriels, ne constitue qu'une faculté qui lui est accordée ; il s'agit de termes de paiement et non de véritables primes semestrielles ou trimestrielles ; c'est ainsi que les compagnies d'assurances sur la vie portent à leur compte les termes non encore touchés de l'année courante et, en cas de décès d'un assuré qui payait sa prime à terme, elles ont soin de déduire de l'indemnité les fractions de la prime annuelle qui n'ont pas été payées (1). Enfin en calculant ces termes, on tient

(1) Soit une indemnité de dix mille francs payable au décès et une prime annuelle de quatre cents francs, payable à raison de deux cents

compte des intérêts moratoires sous forme d'une légère surprime.

D'autre part, il peut y avoir paiement d'avance des primes pour plusieurs périodes d'assurance : telle une prime unique versée à la conclusion du contrat et comprenant toutes les primes à échoir jusqu'à son expiration.

L'indivisibilité ne s'applique pas à la prime unique : aucune raison technique, en cas d'interruption de l'opération, ne s'oppose à la restitution d'un excédent non encore consommé pour les besoins de l'association, à moins qu'il n'y ait une sorte de forfait consenti moyennant un escompte sur le montant de cette prime unique : l'assurance d'un immeuble contre l'incendie moyennant une prime annuelle de vingt francs pendant dix ans, pourra être libérée par le versement, à la conclusion de l'opération, d'une prime unique de cent soixante francs seulement. L'escompte de quarante francs est considéré comme le prix d'un forfait.

Mais, en général, nous ne croyons pas qu'il soit exact de concevoir l'opération libérée par le versement d'une prime unique comme constituant une seule période indivisible d'assurance.

On pourrait calculer exactement la prime unique,

francs par semestre : en cas de décès pendant le premier semestre, l'indemnité sera de dix mille francs, moins deux cents francs non encore versés et dus cependant en raison de l'indivisibilité de la prime

s'il était certain que l'opération aura une durée normale, qu'elle ne sera pas interrompue par sinistre ou autrement ; la prime unique exprimerait alors la valeur absolue du risque, en tenant compte des intérêts composés.

Mais, par suite de l'indétermination de la durée de l'opération, le versement successif des primes à échoir comporte un certain aléa ; l'assureur s'assure à son tour contre l'éventualité de la cessation des versements quand il consent un escompte sur le taux des primes ; il rachète les chances des paiements successifs par une réduction sur la contribution ; il y a un second contrat aléatoire greffé sur le premier (1).

*
* *

La prime exprime l'intensité du risque ; quand cette intensité est variable, la prime doit l'être aussi et dans la même proportion.

La prime de l'assurance sur la vie doit donc, semble-t-il, différer des autres primes d'assurance, présenter un mécanisme particulier, parce que l'un des facteurs de l'intensité du risque, l'âge de la tête assurée, varie sans cesse dans le sens de l'aggravation.

En fait cependant, on ne constate pas toujours cette

(1) Cpr. Grün et Jolliat, nº 324.
Dalloz, *Répert. Assurances Terrestres*, nº 176.

progression; la prime d'assurance sur la vie est souvent fixée d'une manière invariable pour chacune des années de l'opération.

C'est que deux systèmes de calcul peuvent être employés qui, par des procédés différents, aboutissent au même résultat.

Ce sont les systèmes dits de la *couverture* et de la *répartition*.

Le système de la répartition consiste à faire suivre effectivement à la prime une progression parallèle à celle du risque, à la proportionner aux charges de chaque exercice annuel considéré isolément.

Ce système est évidemment le plus conforme au mécanisme originel de l'assurance sur la vie ; il montre clairement, en même temps que l'action de la coopération, l'assurance temporaire à la base de l'opération d'assurance sur la vie, que la durée des renouvellements facultatifs soit limitée ou illimitée.

Pratiquement, il en résulte cependant que les charges très légères au début de l'opération pour chaque assuré, vont sans cesse en s'aggravant, et ceci constitue un sérieux inconvénient économique, la productivité qui rend moins lourde cette charge suivant une progression inverse. On espère atténuer cet inconvénient dans un groupement assuré par le recrutement incessant de nouveaux adhérents dont les contributions permettront d'alléger l'aggravation pour les membres âgés.

Mais, cette extension du groupement n'est pas indéfinie et le système revient toujours à son fonctionnement absolu.

Ce fonctionnement n'est-il pas contraire au but que se propose l'assurance : La sécurité, moyennant un sacrifice prévu et consenti ? il ne faut pas que ce sacrifice puisse devenir tel que l'opération soit abandonnée au moment où sa nécessité s'impose le plus, par un assuré dans l'impossibilité d'acquitter le montant d'une prime devenue excessive.

Aussi ce procédé fonctionne-t-il rarement en pratique sans faire quelques emprunts au système opposé : la *couverture* ou système de *la prime moyenne.*

Ce système se propose d'uniformiser pour toutes les années successives de l'opération, le sacrifice annuel de l'assuré. Il parvient à ce but en établissant une moyenne, un équilibre entre les premières primes établies à dessein trop fortes, et les dernières trop faibles eu égard au risque qu'elles représentent.

L'excédent des primes perçues en trop pendant les premières années et qui doit servir à compenser le déficit des années postérieures, c'est la *réserve.*

« On entend par réserve, dit M. Maas (1), la portion de primes qu'une compagnie a reçue et qui doit être mise de côté pour faire face au risque restant à courir. »

La réserve ne se conçoit pleinement qu'en présence

(1) *Moniteur des assurances*, t. XXVIII, p. 90.

de risques qui doivent suivre en raison de la variation d'un de leurs éléments, une progression régulière d'intensité.

S'il s'agit de risques d'intensité stationnaire, l'expression : réserves pour risques en cours, n'a plus de sens, les risques pouvant être considérés comme éteints à chaque échéance de primes ; l'opération recommence indéfiniment.

Toutefois dans une compagnie d'assurance contre l'incendie, la plus grande partie des assurances se faisant par période d'année, au bout de six mois d'assurance la moitié de la prime sera acquise et l'autre mise en réserve. C'est un embryon de réserve.

Tandis que la prime d'une année constitue l'expression exacte d'un risque constant durant cette année et cela seulement, cette même prime constitue, s'il s'agit d'un risque progressif, non seulement l'expression exacte du risque, mais encore une avance de prime pour les années suivantes.

Aussi a-t-on pu comparer justement l'assuré en cas de décès au client d'une banque auquel est ouvert un compte d'abord créditeur, puis débiteur, l'assureur mettant de côté les premiers temps, pour compenser les risques futurs et les primes trop faibles des temps à venir.

La conception la plus simple de la réserve dans l'assurance en cas de décès consisterait à la considérer comme la somme qu'une compagnie aurait à verser

entre les mains d'une autre ayant les mêmes tarifs afin que celle-ci pût reprendre le risque au même prix que s'il s'agissait d'une affaire nouvelle ; elle doit donc représenter à chaque âge de l'assuré la différence entre la valeur du risque à l'âge actuel et cette valeur à l'âge initial au moment de l'assurance, abstraction faite des modifications successives survenues depuis ce moment dans la santé de l'assuré ; pour avoir la notion de la réserve, il faut comparer la prime actuelle à la prime annuelle d'une assurance temporaire : la différence constitue la réserve (1).

Une analyse plus approfondie indique cependant qu'il y a identité de principe entre le système de la répartition et le système de la prime moyenne.

On peut supposer la répartition par *périodes annuelles* :

C'est l'exemple que nous avons donné plus haut.

Mais on peut supposer aussi la répartition *par périodes déterminées* de plusieurs années, dix ans par exemple,

(1) C'est ainsi que l'âge d'un assuré étant 21 ans la prime d'une assurance temporaire d'un an pour un capital de 100 francs sera de 1 fr. 60. Pour un assuré du même âge, la prime annuelle dans une assurance pour la vie entière sera de 1 fr. 95 (tarif des Compagnies Françaises). La réserve est de 0 fr. 35.

Proposition de loi Lockroy, article 6, 1887 :

« La réserve ne pourra être inférieure au capital que demanderait la société d'après le tarif employé et en raison de l'âge actuel de l'assuré, soit pour constituer la même rente viagère sur sa tête, soit s'il s'agit de toute autre assurance pour constituer le prix d'un contrat identique au premier, concurremment avec la prime annuelle stipulée dans le contrat. »

période pendant laquelle la prime, moyennant une surélévation au début, est invariable, et n'est modifiée suivant les nouvelles charges, qu'à l'expiration de la période.

Tel est le principe de la loi allemande du 22 juin 1889 sur les retraites pour l'invalidité et la vieillesse.

On peut enfin supposer par extension la répartition par *périodes illimitées* et ce système n'est autre que celui de la prime moyenne (1).

Nous en tirerons cette conclusion, qu'il n'y a pas de contradiction entre la prime moyenne et la conception de l'assurance sur la vie que nous avons exposée.

La question peut être d'ailleurs présentée sous un autre aspect :

La conception de la réserve se rattache à celle de la prime unique.

La prime unique, c'est le versement anticipé d'un certain nombre de primes ; d'après M. Mornard, elle est fixée par le calcul de la cotisation de chaque associé pour former une masse, susceptible de fournir les capitaux à payer pendant un nombre d'années déterminé ou pendant l'existence entière du groupe. M. Mornard la définit : la somme des valeurs escomptées des paiements annuels prévus par la Table jusqu'à l'extinction totale du groupe, c'est-à-dire jusqu'à l'extrême limite de la longévité humaine ; ce total connu est di-

(1) V. M. Maingie, *Moniteur des assurances*, 15 mars 1902.

visé par le nombre d'associés et le quotient donne la valeur de la prime unique d'assurance pour la vie entière, exigible à l'âge qu'avaient les membres du groupe au début de l'association.

Il faut observer que ce procédé de répartition n'est nullement en contradiction avec le système du renouvellement successif de l'assurance entre les survivants à chaque âge.

La prime unique ne fait que ramener au comptant la valeur des capitaux exigibles dans l'avenir : « Cette somme, dit M. Vermot, représente exactement l'ensemble des primes temporaires d'un an que les membres survivants du groupe seraient obligés de verser successivement s'ils renouvelaient eux-mêmes leur assurance. »

La prime unique est un procédé de calcul primordial, mais elle est susceptible de diverses modifications.

Elle peut être fractionnée en primes annuelles payables successivement jusqu'au décès de l'assuré.

Elle peut être fractionnée en primes dont le nombre est limité, tandis que le nombre des renouvellements successifs ne l'est pas : c'est l'assurance viagère à primes limitées, procédé évidemment dérivé de la prime unique ; c'est la prime unique fractionnée en un nombre de primes inférieur à la vie moyenne.

De même pour les primes décroissantes.

Or, la réserve n'est autre chose qu'une opération analogue au versement d'une prime unique, dans des proportions moindres.

Tel n'est pas l'avis de M. Vermot; constatant la différence qui existe dans la prime annuelle d'une assurance pour une période déterminée ou pour la vie entière et la prime d'une assurance temporaire d'un an; il cherche la raison de cette différence : « le prix de l'assurance étant évalué, dit-il, en prenant pour base l'hypothèse d'une association dont la durée est déterminée est nécessairement considéré, du moins en ce qui concerne cette évaluation, comme devant être payé en totalité, en échange du droit qui est acquis au contractant d'exiger la continuation de la garantie pendant toute la période stipulée. — M. Mornard (1) estime que cette idée est inexacte : l'excédent de la prime moyenne ne saurait être le prix du droit pour l'assuré de renouveler indéfiniment l'assurance; ce droit équivaudrait en effet au droit de contracter l'assurance en n'importe quel état de santé, on comprendrait dès lors qu'il put s'acquérir indépendamment de toute assurance contractée antérieurement : or, aucune compagnie ne consentirait un contrat de ce genre ; le droit de renouveler l'assurance est au contraire puisé dans le contrat d'assurance fait pour l'année qui vient de s'écouler, et non pas acquis par le versement d'un supplément de prime.

Dans la conception de M. Vermot, ce supplément devrait être versé, comme toutes les surprimes, dans

(1) M. Mornard, *Traité de l'assurance sur la vie*, p. 76.

la caisse de l'association ; c'est en effet, dit M. Mornard, cette caisse qui supporterait les conséquences de l'obligation contractée par la compagnie d'assurer désormais le souscripteur en n'importe quel état de santé.

Or, il n'en est rien et la comptabilité démontre que ce supplément est mis en réserve et porté au solde créditeur de l'assuré ; il lui est restitué, en cas de cessation de contrat ; cette restitution est un autre argument contre l'idée de vente d'un droit bien que l'expression de *rachat* sur laquelle nous aurons à revenir paraisse indiquer le contraire (1).

Les auteurs qui attribuent au contrat d'assurance un double caractère, en partie assurance et en partie placement, se font de cet excédent constaté une autre conception ; cette réserve constituerait la partie placement.

La vérification expérimentale, l'examen de la comptabilité des compagnies, ne concorde pas avec cette conception.

La compagnie, dans l'assurance en cas de décès, ne constate administrativement que l'assurance annuelle.

Les comptes, établis conformément à cette règle, reconstituent pour chaque année et pour chaque contrat la prime exacte de l'assurance temporaire d'un an.

(1) V. aussi l'exposé du Projet Fédéral : La réserve comprend les primes payées par anticipation c'est-à-dire la partie des primes qui n'était pas le correspectif du risque couru mais le correspectif partiel d'un risque à venir (augmenté des intérêts composés).

C'est avec le produit des primes d'assurance temporaire de tous les membres du groupe que la caisse commune va faire face durant l'année au versement des indemnités rendues exigibles par les décès et ainsi de suite pour chaque année ; ces indemnités ne sont donc pas le produit de capitalisations individuelles ; elles sont constituées exclusivement par les primes temporaires de chaque année.

Le résultat est le même que si chaque assuré souscrivait chaque année une police temporaire d'un an.

Le surplus que contient chacun de ses versements, c'est une provision destinée à être entamée quand le versement stipulé sera devenu inférieur à la valeur exacte du risque. On voit que le système des comptes d'assurances en cas de décès ne diffère de la comptabilité ordinaire des autres opérations d'assurance que par la constitution pour chaque assuré d'un compte particulier qui comprend ses avances de primes.

Cependant ce compte particulier bénéficie de la présence dans la caisse commune de la somme qu'il représente : toutes les réserves provenant de l'ensemble des opérations sont d'abord l'objet d'une capitalisation collective qui permet de les augmenter considérablement par le jeu des intérêts composés ; elles s'augmentent ensuite de l'actif disponible des comptes particuliers abandonnés par les assurés décédés (1).

(1) E. Vermot, *Moniteur des Assurances*, 1877, p. 377.

Mais l'opération se présente tout autrement s'il s'agit des réserves afférentes aux opérations dites *assurances en cas de vie* et *assurances mixtes*.

Ici, la réserve ne constitue plus une avance de prime, le prix d'un risque futur, mais bien un élément de placement et d'épargne.

Les assurances mixtes constituent, avons-nous dit, une véritable capitalisation, puisque le versement du capital assuré dépend d'une échéance déterminée et non d'une condition de survie ou de décès.

La réserve y représente la partie des primes annuelles destinées à être placée à intérêts composés, l'autre partie constitue la prime d'une assurance temporaire d'un an.

Quant aux assurances en cas de vie, elles participent plus ou moins du caractère des tontines : la tontine est l'exagération de l'assurance en cas de vie ; le capital promis est formé par les primes pures tout entières qui s'accroissent de leurs intérêts et par les versements rendus disponibles par le décès de certains assurés.

Il y a donc deux conceptions différentes de la réserve suivant que l'on considère une assurance en cas de décès ou une assurance en cas de vie.

Si l'opération suit son cours normal, si les renouvellements se succèdent chaque année, le solde créditeur qui s'accroissait chaque année, d'une partie de la prime annuelle, à un certain moment ne reçoit plus rien quand la prime annuelle est égale à la prime

d'une assurance temporaire, et ce solde enfin décroît quand la prime annuelle devient inférieure, d'après l'âge de l'assuré, à la prime réelle de l'assurance d'un an, il décroît des sommes destinées à compléter la prime annuelle.

« Tous les ans, dit M. de Serbonnes, la compagnie liquide en quelque sorte sa situation et elle consent sur la tête de chacun de ses assurés deux contrats nouveaux aux conditions ordinaires du tarif, l'un pour le capital que permet d'assurer, à l'âge actuel, la prime annuelle stipulée dans la police, l'autre qu'elle libère immédiatement au moyen d'une prime unique appelée réserve et qui a pour but d'assurer le complément du capital.

» C'est à l'assuré qu'incombe la charge de maintenir en vigueur, par le paiement régulier de sa prime annuelle, la première de ces deux assurances; quant à la seconde, elle est entièrement libérée et indépendante du paiement des primes futures (1)».

Ceci met en question les droits de l'assuré sur la réserve.

Cette question se pose quand il y a cessation de l'opération.

Le paiement des primes étant facultatif, l'assuré peut, chaque année, se retirer de l'association.

Sa situation vis-à-vis de l'association s'explique par

(1) De Serbonnes, *Simple Dialogue sur la Réserve.*

le mécanisme de la réserve : la compagnie consent deux assurances sur la tête de l'assuré ; l'une cesse, par le fait même que les primes annuelles cessent d'être versées ; mais il n'y a aucune raison pour que l'autre ne continue pas, puisqu'elle est entièrement libérée et qu'elle existe, d'après M. de Serbonnes, indépendamment du paiement des primes futures ; l'assuré qui ne paie plus ses primes conserve néanmoins son droit à cette dernière assurance ; cette opération se nomme *réduction* (1).

La valeur de réduction correspond donc à une prime unique égale à la réserve du contrat primitif.

Il faut encore ici mettre à part les assurances mixtes à raison de la nature spéciale de leur réserve ; le capital assuré est réduit proportionnellement au nombre des primes payées.

On comprend mal dans cette conception que, d'après les conditions de certaines compagnies d'assurance, la police ne soit pas annulée ni réduite tant que la valeur de réserve suffit à acquitter une seule prime ; il en résulte, en cas de cessation des paiements, une diminution progressive de la réserve.

L'assuré dont la police est réduite fait encore partie de l'association ; il peut vouloir s'en retirer complètement.

Il y a lieu, dans ce cas, à la restitution du solde créditeur ; cette opération prend le nom de *rachat*.

(1) Mornard, *Traité d'assurance sur la vie*, pp. 80 et suivantes.

Cette restitution constitue-t-elle un droit pour l'assuré ?

Dans l'opinion qui considère la réserve comme un élément d'épargne, il est évident que l'assuré en conserve la propriété ; doit-elle cependant lui être restituée en cas de cessation volontaire de l'opération ?

C'est une autre question, l'opération, pour être logique, devant continuer jusqu'à l'époque du décès et le paiement de la prime chaque année être obligatoire ; car il faut que l'assureur puisse raisonnablement compter sur ces versements, pour former le capital qu'il s'est engagé à payer. Mais on considère alors le paiement facultatif des primes comme une concession faite à l'assuré et cette concession implique la restitution de la réserve, moyennant toutefois certaines déductions (1).

Une autre opinion considère la réserve comme une surprime : partie intégrante de la prime, elle serait dans ce cas totalement aliénée avec elle au profit du

(1) L'exposé des motifs du Projet de Loi Fédérale énonce que :

« Le rachat ne peut être admis que pour les formes d'assurance dans lesquelles la prestation de l'assureur arrivera certainement. Lorsqu'il est incertain que l'assureur ait une prestation à faire, aucun règlement en argent ne peut être accordé parce que les calculs techniques sont basés sur le fait que l'assureur conservera éventuellement les primes payées, c'est-à-dire si l'évènement redouté ne se produit pas. » Mais dans aucune opération d'assurance proprement dite, nous l'avons vu, la prestation de l'assureur n'arrivera certainement et la question de la restitution de la réserve est étrangère à ce point de vue.

preneur d'assurance ; la prime invariable, dit-on, est le résultat d'un calcul mathématique opéré aux risques et périls de la société ; si celle-ci, moyennant cette prime invariable, consent à assurer la somme déterminée dans l'opération, elle peut prendre, d'autre part, toutes les mesures nécessaires à l'exécution de ses obligations : le remboursement éventuel ne constituerait qu'une convention particulière par laquelle elle abandonnerait, tout au moins en partie, une somme qui lui était acquise ; l'expression de rachat, serait dans ce cas parfaitement exacte.

Si l'on voit, au contraire, dans la réserve, une avance de prime, on peut admettre que cette avance, ne devant pas être utilisée par la société pour le compte de l'assuré, elle se trouve sans cause entre ses mains et qu'elle doit la restituer.

Mais on peut élever ici une objection : n'y a-t-il pas dans certains cas, celui par exemple de réticence ou de fausse déclaration, perte complète de la prime pour l'assuré au profit de la société ? cette dernière ne devrait cependant avoir aucune action sur la partie de la prime qui est affectée à la réserve.

Mais ce n'est pas un argument concluant à l'encontre du droit de l'assuré sur la réserve : la perte complète de la prime peut être considérée comme dommages-intérêts fixés d'avance en prévision de certains faits préjudiciables à la société. Dans certains cas, cependant, il ne peut être question de véritables dommages

intérêts, la faute de l'assuré n'existant pas, la réticence peut en effet entraîner la nullité de la police et la perte de la prime, même sans la mauvaise foi de l'assuré. M. Labbé reconnaît qu'il y a dans ce cas une clause pénale valablement stipulée (1).

D'ailleurs la rétention partielle de la réserve est toujours admissible sous forme d'indemnité de résiliation et de déduction des frais d'administration.

Le principe d'une indemnité de résiliation venant en déduction du remboursement de la réserve est équitable.

Il y a certainement, dit-on, un « manque à gagner » de l'entrepreneur d'assurance dont il faut tenir compte.

On a pu regretter de ne pas voir cette considération admise par un jugement du Tribunal civil de la Seine du 17 avril 1888 qui décide que « l'indemnité de résiliation a seulement pour but de couvrir la compagnie contre le déficit ou l'insuffisance des rentrées de primes nécessaires pour faire face aux sinistres de l'année qui va suivre; il s'agit pour l'assureur d'éviter un préjudice et non de faire un gain qui ne correspondrait pas à un service rendu ». Il n'y aurait cependant là qu'une application du droit commun, en matière de dommages-intérêts prévus au contrat, droit commun qu'établit l'article 1150 du Code civil.

(1) Note Sirey, 1880, II, p. 325.

Mais cette argumentation ne pourrait-elle pas paraître en contradiction avec le principe du paiement facultatif des primes, essentiel en matière d'assurance sur la vie (1) ?

L'indemnité de résiliation se justifie à un autre point de vue : c'est un obstacle à l'antisélection naturelle qui tendrait à éliminer du groupe ses meilleurs éléments.

S'il peut paraître juste, en effet, que le quantum de l'indemnité de résiliation soit décroissant, qu'elle frappe moins lourdement celui qui a pu donner à la société une part plus considérable de bénéfices, d'autre part, il faut considérer que l'opération est précisément abandonnée par ceux des assurés qui se trouvent dans les meilleures conditions sanitaires ; le groupe des personnes admises en même temps à l'assurance subit d'année en année des altérations plus profondes ; la composition de ce groupe deviendrait encore plus défectueuse par suite du retrait des meilleurs contrats (2).

A ce titre l'indemnité de résiliation peut être considérée comme une barrière contre l'antisélection ; bar-

(1) « La réserve ne peut pas être attribuée à l'assureur à titre d'indemnité puisque la dissolution anticipée du contrat est de l'essence de l'assurance sur la vie et que cette éventualité doit être prise en considération lors de la conclusion du contrat. » (Exposé des motifs du projet de Loi Fédérale sur les Assurances, février 1904). Cet exposé reconnaît cependant que le rachat et la réduction ne peuvent pas être accordés purement et simplement, mais sous certaines déductions.

(2) *Moniteur des Assurances*, 1875, p. 435.

rière qui, cependant, ne doit pas aller jusqu'à la prohibition absolue : le retrait de la réserve peut s'expliquer autrement que par l'action de la libre volonté de l'assuré, il peut être le résultat d'un état économique fâcheux et présenter pour l'assuré une réelle utilité.

Cette fonction de l'indemnité de résiliation est normale dans toutes les opérations d'assurances ; dans la plupart d'ailleurs, quand le risque ne comporte pas d'aggravation progressive, la durée de la police entre pour une plus grande part dans les prévisions de l'assureur.

Ce dernier cherche à établir la compensation des chances non seulement dans l'espace, mais encore dans le temps, en les répartissant sur une période de dix ans, par exemple. Dans ces conditions, le principe de l'indemnité de résiliation est d'autant plus admissible.

Mais étant donné que les assurances de dommages ne comportent pas de réserve proprement dite, l'indemnité de résiliation consistera dans le versement du montant d'une ou deux primes annuelles.

Ce versement revient évidemment au même qu'une retenue sur une avance de prime déjà faite.

Le quantum de l'indemnité de résiliation, entendue au sens large, comprend aussi la part incombant à l'assuré qui se retire dans *les frais d'administration* engagés par suite de sa présence dans la société.

A la prime nette, que nous avons seule examinée

jusqu'ici, vient s'ajouter un autre élément : les frais d'administration, adjonction désignée sous le terme technique de *chargement* et qui transforme la *prime nette* en *prime chargée.*

Le chargement se décompose en frais de gestion et bénéfice de l'entrepreneur d'assurance.

Les frais de gestion portent sur différentes périodes du contrat : son origine et son cours régulier.

Ce sont d'abord les frais de recherche et d'acquisition des contrats sous forme de *commissions.*

Le chiffre des commissions est déterminé par des considérations purement commerciales. Ce chiffre peut être proportionnel au nombre des *polices réalisées*, des *primes encaissées,* des *capitaux assurés.*

La première forme est peu rationnelle, les polices pouvant être d'importance très variable.

La deuxième forme est plus conforme aux intérêts de la compagnie s'il s'agit d'assurances de dommages, dont la prime représente exactement le risque couru et cela seulement.

La dernière forme convient mieux, au contraire, aux assurances sur la vie dont l'intérêt n'est pas de rechercher les affaires portant sur des têtes âgées, ni celles dont la durée est très courte. Or, ce sont précisément celles qui donnent lieu aux primes les plus élevées. Il peut se faire, cependant, par suite de ce mode de rémunération, que l'agent recherche un petit nombre d'affaires importantes en capitaux assurés, plutôt qu'un

grand nombre d'affaires de moyenne importance, étant donné que la même somme d'activité est employée à cette recherche. Le résultat évidemment n'est pas le même dans l'un ou dans l'autre cas. Cependant l'égalisation des risques par la réassurance permet d'écarter cet inconvénient.

Aux frais d'acquisition viennent s'ajouter les frais que comporte la gestion des contrats pendant toute leur durée : Frais d'encaissements, de personnel, de patente et loyer... Enfin, le bénéfice légitime de l'assureur et la rémunération du capital social qui sert de garantie dans une compagnie à prime fixe, constituent aussi des éléments du chargement, éléments contenus d'ailleurs dans des limites assez étroites par le jeu de la concurrence (1).

Cet élément peut être contenu implicitement dans la prime.

C'est ainsi qu'on procède à l'égard des risques dont la valeur exacte n'est pas parfaitement déterminée.

C'est ainsi que les anciennes tables de mortalité contenaient implicitement le bénéfice de l'assureur par leurs inexactitudes volontaires de calcul : l'exagération de la mortalité réelle et les tables dites « rapides ».

Il est actuellement admis que la conduite régulière de l'opération exige l'établissement du bénéfice de l'assureur au moyen d'une majoration distincte.

(1) *Messager de Paris*, 3 mars 1903.

La question du *quantum* de l'indemnité de résiliation est liée à celle de la répartition du chargement dans l'opération.

On peut concevoir plusieurs procédés de répartition.

Le docteur Zillmer propose, à la conclusion de toute assurance sur la vie, de distinguer deux périodes :

Une première période qui comprendrait la première année seulement.

Une seconde, qui comprendrait la série des assurances temporaires renouvelables depuis la deuxième année jusqu'à la cessation du contrat.

La prime de la première année se décomposerait ainsi :

1° La prime d'une assurance temporaire d'un an.

2° Le coût de la commission, censé former le principal élément du chargement.

L'opération pourrait donc, dès la deuxième année, fonctionner, dégrevée de l'amortissement de la commission, et l'indemnité de résiliation pourrait être déchargée d'autant.

On préfère généralement répartir cet amortissement en trois années dans les polices françaises, en cinq ans d'après certaines polices anglaises.

L'assureur considère que le montant de la réserve ne le couvre de ses frais d'acquisition qu'après trois ans écoulés.

Pendant cette période, l'indemnité de résiliation absorbe la totalité de la réserve ; l'assuré n'a droit par

conséquent à aucune restitution en cas d'abandon du contrat. Mais ce procédé a l'inconvénient de soumettre au même traitement celui qui a payé les primes pendant deux ans, par exemple, et celui qui n'a payé qu'une prime. L'inconvénient est plus considérable encore pour le souscripteur d'une assurance temporaire à brève échéance que pour le souscripteur d'une police à longue échéance.

Mais il y a préjudice dans les deux cas pour la société et, étant donné le paiement facultatif des primes, celle-ci n'a pas d'autre moyen de le réparer que de garder ce qu'elle a reçu (1).

De quelque manière que soit réglée la question de l'amortissement des frais d'acquisition, il devra toujours être tenu compte dans le calcul de l'indemnité de résiliation des frais de gestion nécessités par l'ensemble des contrats.

Le retrait d'un contrat constitue un préjudice en privant l'association de la part qu'il supportait dans les frais d'administration ; ceux-ci ne décroissent pas, en effet, dans une exacte proportion avec le nombre des contrats.

Quant à la commission elle-même, si l'assuré a lieu

(1) Le Code de commerce hongrois (art. 460) prévoit l'amortissement des frais d'acquisition du contrat; il spécifie que ces frais seront, dans le cas d'assurance de dommages, ainsi que dans les assurances contre les blessures corporelles et l'invalidité, répartis sur toute la durée de l'assurance ; ils peuvent être répartis en quinze années dans les assurances sur la vie.

de croire qu'il la paie pour son unique affaire, en réalité cette commission « constitue pour l'agent les honoraires de toute une série de démarches et de sollicitations dont la plupart n'ont pas abouti ». Il y a là encore une application du principe de solidarité qui régit l'assurance.

Une complication peut se présenter quant aux frais d'administration ; si l'on suppose des primes annuelles en nombre limité tandis que la durée des renouvellements est illimitée, il faudra prélever sur la majoration de ces primes les sommes nécessaires pour faire face aux dépenses qui persisteront après la cessation des paiements.

Le même procédé s'impose, à plus forte raison, s'il s'agit d'une prime unique versée lors de la conclusion du contrat : c'est la *réserve de gestion* qui s'obtient en calculant le montant de la réserve, non plus sur la *prime nette*, mais sur la *prime chargée*.

La réserve de gestion est nulle quand il s'agit de primes annuelles, car, dans ce cas, le chargement de chaque prime suffit à couvrir les frais de l'exercice en vue duquel elle est payée.

La réserve totale d'un contrat d'assurance est la somme de la réserve pure et de la réserve de la gestion.

Indépendamment des *réserves mathématiques* dont nous venons d'indiquer les éléments, les bilans des compagnies d'assurance accusent la présence d'autres réserves : *les réserves ordinaires*. C'est une part pré-

levée sur les bénéfices et destinée à réparer les écarts dans les résultats de la statistique en même temps que la baisse des valeurs qui composent les réserves; c'est une sorte de régulateur, quant aux calculs statistiques et quant au taux de l'intérêt.

Il résulte de ce que nous venons d'exposer que le rachat est entre l'assuré et la société un règlement de comptes qui a pour base la valeur de réduction, autrement dit le montant de la réserve. Mais la valeur de rachat n'est pas égale à la valeur de réduction, parce que, dans cette dernière opération, le contrat continue, sur d'autres bases il est vrai, mais n'en supporte pas moins une part proportionnelle des frais d'administration; il n'y a donc pas lieu de lui appliquer d'indemnité de résiliation.

La déduction opérée sur le montant de la réserve pour constituer la valeur de rachat n'est pas déterminée par des règles fixes; l'élément frais d'administration est au contraire des plus variables, on conçoit donc qu'il soit difficile de fixer d'avance le *taux* du rachat. Aussi les conditions générales des compagnies d'assurance énoncent-elles seulement que « le prix du rachat des assurances en cas de décès est fixé en raison du nombre et de l'importance des primes payées ».

Mais, étant donné la conception différente qu'on peut se faire de la réserve dans les assurances mixtes, il est possible de préciser davantage le taux du rachat; ainsi cette opération s'exprime-t-elle ainsi, s'il s'agi

d'une assurance mixte : « La compagnie donne comme prix de rachat la somme qui, placée à intérêts à 4 % pendant la période restant à courir, arriverait à former le montant du capital. » Cette clause repose évidemment sur l'idée que le capital n'est constitué en l'espèce que par l'accumulation des primes et que le rachat n'est autre chose que le paiement anticipé d'une créance à terme, sous déduction d'un escompte.

Comme conséquence de la théorie de la réduction et du rachat, l'assuré n'est jamais censé rester dans l'inaction ; le fait de cesser le versement des primes donne lieu à la réduction de plein droit et pour ainsi dire, automatiquement, tandis que le rachat nécessite une demande spéciale. Il ne semble donc pas que les créanciers de l'assuré puissent, en raison de l'article 1166 du Code civil et se fondant sur son inaction, exercer aucun de ces droits à sa place (1).

Un emploi de la réserve est intermédiaire entre le rachat et la réduction : c'est l'*emprunt*.

La plupart des sociétés annoncent qu'elles consentent des avances sur les polices, dans de certaines conditions : c'est un avantage offert à titre gracieux à

(1) V. Dans le même sens, M. L. Bosc, Thèse Aix 1902, *le droit des créanciers d'exercer les actions de leurs débiteurs*,

L'article 74 du Projet Fédéral, nous paraît en conséquence renfermer une inexactitude : « *à la demande de l'ayant droit* l'assureur doit transformer totalement ou partiellement en assurance libérée toute assurance sur la vie pour laquelle trois primes au moins ont été payées » — Cette transformation devrait avoir lieu de plein droit.

leur clientèle qu'elles pourraient mettre en demeure d'opter entre la réduction ou le rachat.

Cette concession a, d'ailleurs, le grand avantage de laisser à un assuré obéré le temps de reprendre ses affaires tout en ne le privant pas de la garantie du contrat (1).

L'emprunt constitue un emploi de la réserve ; le montant de cette réserve doit en former la limite.

Il est certain que les prêts consentis par une Compagnie sur un contrat ne peuvent dépasser le montant de la réserve sans porter atteinte au fonds des primes, gage commun de tous les assurés.

L'emprunt ne peut avoir lieu, non plus, sur le montant du capital assuré, le paiement de la prime à laquelle le droit à ce capital est subordonné étant facultatif.

« Il en serait de même, dit M. Lefort (2), même dans le cas où la police serait libérée par le versement d'une prime unique et où rien ne peut plus arrêter au moment du décès le versement du montant de l'assurance ; ou ne peut prêter que sur la seule valeur qui soit au comptant, la valeur de la réserve, et non sur un capital qui n'existe pas actuellement et qui sera formé on ne sait à quelle époque par une agglomération de primes toutes facultatives. » C'est une conséquence de la théorie du fonds commun alimenté par des primes qui perdent leur individualité.

(1) *Moniteur des Assurances*, t. XXVII, p. 619.
(2) *Traité des Assurances sur la vie*, t. II, p. 158.

Il ne faut pas perdre de vue que l'avance sur police doit constituer uniquement un moyen offert à l'assuré de continuer l'opération, quand il se trouve momentanément dans une situation obérée.

Il faut, en conséquence, entourer le prêt de certaines garanties.

Le risque d'un assuré qui demande un prêt sur son contrat, devient, par cela même, suspect ; si l'assuré est en bonne santé, en effet, il est à présumer qu'il préfèrera racheter le contrat : il y a là encore un élément d'antisélection. Des diverses garanties qu'on pourrait proposer, la visite médicale semble préférable.

Quant aux contrats déjà réduits, ce qui indique la situation réellement obérée du souscripteur, il semble qu'on puisse consentir un prêt sans inconvénient.

D'ailleurs, en mettant trop d'obstacles au prêt, par une élévation de taux exagérée, on pousserait dans tous les cas l'assuré au rachat du contrat ; on risquerait ainsi d'écarter de bons risques que l'assureur a intérêt à conserver dans le groupement.

Quant aux mauvais risques, le refus de prêter sera sans effet sur eux ; ils trouveront facilement à contracter un emprunt avec un tiers que l'état fâcheux de la santé de son débiteur rendra presque certain d'un remboursement à brève échéance, garanti par la police.

CHAPITRE VIII

Le taux de l'intérêt.

Il ne semble pas tout d'abord que le taux de l'intérêt doive jouer un rôle dans l'assurance, opération de répartition.

En effet, on ne saurait prendre cet élément en considération dans la plupart des formes de l'assurance, qui comportent la consommation des primes par périodes successives.

Mais le système de la prime moyenne, adopté par l'assurance sur la vie, implique la concentration des réserves entre les mains de la société ; celle-ci utilise ces réserves, elle leur fait produire des intérêts, et ce jeu des intérêts composés exerce une influence dans le sens de la réduction du tarif.

La capitalisation des réserves permet de réduire les sacrifices demandés aux assurés.

C'est donc un élément essentiel dans la confection d'un tarif d'assurances sur la vie.

Toutefois, suivant la combinaison adoptée, l'élément

mortalité ou l'élément taux de l'intérêt devient prépondérant.

Dans une assurance en cas de décès de durée illimitée, c'est l'élément mortalité qui joue le rôle principal ; dans une assurance mixte à court terme, c'est le taux de l'intérêt.

Afin que ses calculs demeurent exacts, l'assureur doit adopter pour la capitalisation de la réserve, un taux d'intérêt voisin des revenus probables qu'il pourra en tirer pendant la durée présumée du contrat.

Il est nécessaire de déterminer à cet effet un taux moyen en faisant entrer en ligne de compte les variations possibles de l'intérêt pendant une période donnée.

On conçoit en effet, qu'une Société d'assurance, ne doive pas rechercher de bénéfices dans certaines différences du taux d'intérêt évalué et du taux d'intérêt réel, ce qui introduirait dans l'opération un élément fâcheux de spéculation. Il s'agit exclusivement, dans les prévisions de l'assureur, de se rapprocher autant que possible du taux réel de l'intérêt. Un taux d'intérêt évalué trop haut détermine une réduction excessive du bénéfice de l'assureur, et de la rémunération du capital, sous peine d'arrêt dans la production.

Un taux trop faible correspond à des réserves et par conséquent à des rachats excessifs, favorisant ainsi l'abandon d'un plus grand nombre de contrats.

Ce n'est pas seulement le taux moyen actuel, mais aussi le taux moyen futur qu'il faut apprécier, soit dans la prime unique, soit dans son fractionnement en primes annuelles.

Dans ce calcul, il faut cependant tenir compte de ce fait que si le taux de l'intérêt décroit, le prix des valeurs augmente ; et comme elles ne sont pas destinées à être aliénées pour être immédiatement remplacées par d'autres, l'équilibre est jusqu'à un certain point rétabli.

Il est à remarquer que les compagnies d'assurance, en dispersant leurs placements dans le plus grand nombre possible de valeurs différentes, font une application du principe directeur de la division des chances; c'est encore de l'assurance, l'assurance contre la dépréciation totale de ces valeurs.

Mais, en somme, l'opération de la capitalisation est accessoire dans l'assurance ; celle-ci s'appuie sur une série d'opérations de banque, dont quelques-unes sont fort complexes, comme elle s'alimente par l'épargne, sans se confondre avec elles.

On pourrait en faire abstraction, sans que le fonctionnement de l'assurance en fût modifié autrement que par une élévation du taux des primes.

Cependant, en pratique et étant donné les procédés employés pour fixer d'avance le montant des primes, il peut résulter de graves mécomptes pour l'assureur,

non seulement d'un calcul défectueux des probabilités, mais encore d'une appréciation erronée du taux normal de la capitalisation (1).

(1) M. Thaller propose de réglementer les Sociétés de capitalisation dont, à l'encontre des Sociétés d'assurances sur la vie, le taux de l'intérêt forme la base des combinaisons. (Journal l'*Argus*, 13 mars 1904.)

TROISIÈME PARTIE

LA RÉPARATION

Nous avons considéré dans la première partie de cette étude, l'assurance au point de vue de la solidarité, c'est-à-dire la coopération des assurés dans le but de répartir leurs chances sous forme d'opération d'assurance.

Nous avons étudié dans la seconde partie, l'assurance au point de vue scientifique, au point de vue des méthodes de calcul qui tendent à établir un rapport aussi exact que possible entre le risque, tel qu'il existe en réalité, et la prime qui le représente dans l'association.

Considérée soit à l'un, soit à l'autre de ces points de vue, l'assurance implique une condition qui donne à l'opération son véritable sens : *la réparation d'un préjudice sous forme d'indemnité.*

L'analyse de la *réparation* constituera donc la troisième partie de notre étude.

La mise en commun des risques d'une part, et, d'autre part celle des primes dont l'ensemble doit représenter la valeur totale des risques, ont leur raison d'être dans l'application du fonds des primes, aux risques réalisés.

L'indemnité est le résultat de l'association appliquée aux risques et aux primes.

Elle constitue en même temps la justification et la vérification expérimentale de l'opération qui consiste à établir la prime en proportion du risque : si le total des primes ne suffit pas au versement du total des indemnités, c'est que par suite d'erreurs de calcul, la prime est restée au-dessous de la valeur du risque ; s'il y a au contraire un excédent, la valeur du risque a été exagérée.

Nous supposons l'expérience renouvelée pendant plusieurs périodes et nous faisons abstraction des frais d'administration, des réserves et du bénéfice de l'assureur.

En somme, de même que la notion de la prime n'implique pas d'autre élément que la notion du risque, de même la notion de l'indemnité n'en implique pas davantage. *Prime* et *indemnité* constituent deux aspects du risque *évalué* ou *réparé*.

Le risque est l'éventualité d'un dommage ; cette éventualité est groupée avec d'autres éventualités semblables par la coopération ; elle est évaluée sous forme de prime et réparée sous forme d'indemnité,

toujours sous la condition de l'association qui permet seule de réaliser cette opération d'une manière régulière et précise.

Ce qui distingue l'assurance du pari, de la spéculation, c'est que, non seulement dans cette dernière le taux de la prime est déterminé par d'autres considérations que la valeur du risque, mais qu'il y est plutôt question d'un gain aléatoire à réaliser que d'un préjudice à réparer par un procédé spécial.

La notion d'indemnité étant corrélative de celle de préjudice, deux conditions sont essentielles pour la constituer : *a*) il faut établir que la réalisation du risque entraîne réellement un préjudice ; *b*) il faut établir le quantum de ce préjudice.

La première question et la seconde se confondent pour une certaine catégorie d'indemnités que nous appellerons, *indemnités invariables*, parce que le préjudice, quand il se réalise, est toujours supposé égal au montant de la somme assurée.

Nous diviserons donc l'étude de la réparation en deux parties : les *indemnités variables* et les *indemnités invariables*.

SECTION A

CHAPITRE I

Indemnités variables.

a) Cette catégorie d'indemnités correspond aux dommages qui peuvent atteindre un capital déjà constitué sous forme d'objets matériels. L'existence d'un préjudice comporte d'abord la preuve d'un *intérêt assurable*, la constatation du droit de propriété de l'assuré sur l'objet détruit ou de quelque autre droit réel, s'il s'agit d'une assurance directe, l'établissement d'une responsabilité encourue et du recours qui la sanctionne s'il s'agit d'une assurance indirecte et en général la démonstration d'un intérêt économique appréciable.

Nous avons d'ailleurs indiqué déjà les conditions de l'intérêt assurable.

On peut donc établir le principe suivant : l'indemnité est fondée sur l'intérêt à la conservation de l'objet, dont l'assuré peut justifier et elle ne peut excéder cet intérêt.

Car cet excédent ne correspondant pas à un véritable

préjudice constituerait pour le souscripteur de la police un gain et non une réparation.

Quant à la matérialité du dommage éprouvé, sa constatation, quand l'assurance s'applique à un objet précis, une maison ou un navire, n'appelle pas d'observations particulières.

Mais il peut y avoir doute à l'occasion de certains événements. Sont-ils réellement la source d'un préjudice ? M. de Courcy en cite un exemple : l'inondation ; ses effets sont des plus variables : tantôt l'inondation fertilise le sol, comme les inondations régulières de l'Egypte, tantôt elle le dévaste : deux cultivateurs ont payé une prime d'assurance contre l'inondation ; l'un aura ses champs couverts de gravier et frappés de stérilité pour plusieurs années, tandis qu'un autre verra peut-être ses champs fertilisés par suite de l'envahissement des eaux. C'est donc le sol lui-même qu'il faudrait fouiller et expertiser (1).

Peut-il y avoir absence de préjudice non seulement par suite des conséquences matérielles de l'événement mais aussi par suite de conditions artificielles, telles que l'état du marché ?

Soutenir que l'assurance doit rester étrangère à l'état du marché est un préjugé ; cet état influe sur le dommage réellement éprouvé et par conséquent sur la réparation de ce dommage. En cas de sinistre partiel,

(1) De Courcy, *de l'Assurance par l'Etat*, p. 41.

la valeur des objets qui subsistent, le sauvetage, est plus ou moins considérable suivant l'état du marché.

M. de Courcy va plus loin et admet que la réparation peut être nulle dans certains cas :

Par exemple, un fléau tel que la gelée peut n'entraîner qu'un dommage partiel ; le quart ou la moitié de la récolte seulement sera détruit ; aussitôt le prix de la denrée s'élèvera non pas même dans la proportion du déficit, mais bien au-delà : c'est un fait économique constant pour les objets de première nécessité. Les consommateurs sont obligés de payer plus cher en raison de la rareté de la denrée, quant aux producteurs, la gelée les a enrichis. Le fléau est devenu pour eux un bienfait.

On ne comprendrait pas ici, ajoute M. de Courcy, la fonction de l'assurance, puisque l'assurance n'est pas autre chose qu'un contrat d'indemnité et qu'au lieu d'éprouver un préjudice, les assurés auraient réalisé un gain ; et il est à remarquer que le résultat indiqué pourra être atteint, même en cas de suppression totale d'une récolte, tout au moins pour ceux des cultivateurs qui auront gardé des réserves des années antérieures ou par spéculation, ou parce que la trop grande abondance avait rendu la vente de ces produits impossible. Ils écouleront à des prix avantageux ces réserves, leurs bénéfices s'accroîtront précisément à cause de la nullité de la récolte.

Il résulterait de ces considérations qu'il faudrait au

moins admettre le principe d'une réparation à l'égard de ceux qui n'ont pas de réserves antérieures.

Mais en tous cas, d'ailleurs, nous croyons que la perte constatée implique une réparation, donne droit à une indemnité ; il n'en est pas moins vrai, quelque considération qu'on fasse valoir, qu'il y a eu diminution du patrimoine. Il n'est pas exact de dire que la hausse des produits compense cette perte pour le cultivateur assuré ; il peut en être ainsi si l'on considère l'ensemble des cultivateurs, mais, à moins que le sinistre ne soit absolument général, chacun d'eux pouvait espérer être épargné et profiter de la hausse des produits (1). Il y a donc bien un dommage résultant d'un cas fortuit et donnant droit à une indemnité qui peut être modifiée par les nouvelles conditions du marché, mais non pas entièrement supprimée (2).

Une autre condition c'est qu'il soit possible de considérer le préjudice comme résultant réellement de l'événement prévu par l'assurance.

Nous reviendrons plus loin sur cette question en examinant la garantie du profit espéré ; nous aurons à

(1) M. Taillandier (*l'Assurance Agricole*, p. 39) fait remarquer que la théorie de M. de Courcy généralisée ne tendrait à rien moins qu'à détruire le principe même de l'assurance.

(2) V. Dans le même ordre d'idées l'article 57 du nouveau projet Fédéral, parag. 2 :

« En cas de destruction partielle des produits agricoles par la grêle, l'évaluation du dommage doit être ajournée jusqu'à la récolte, si l'assureur le demande. »

nous demander si l'anéantissement de ce profit peut être considéré comme une conséquence exclusive du sinistre.

Le préjudice exige-t-il en tous les cas la *destruction* d'une valeur par cas fortuit, ou bien le *transfert* d'une valeur d'un patrimoine dans un autre suffit-il pour donner droit à une indemnité ?

Cette question s'est déjà posée à propos de l'opération dite *contre-assurance*, qui a précisément pour but de réparer le préjudice causé par ces transferts de valeurs quand ils résultent d'une opération financière aléatoire.

On peut, nous semble-t-il, considérer qu'il y a dans ce cas perte relative, perte subjective, de même que l'intérêt subjectif est pris en considération pour constituer le risque assurable et que dans certains cas d'assurance de transport, on a cru pouvoir admettre l'existence relative du risque, l'admission fictive d'un risque déjà réalisé. Il est évident que dans le cas qui nous occupe, le dommage pour être relatif à l'assuré, n'en existe pas moins.

b) L'expression *indemnités variables* indique que, dans l'assurance d'objets matériels, que nous examinons, il y a des degrés dans la perte ; elle peut être absolue mais elle peut aussi n'être que partielle.

Il faut donc déterminer non seulement le fait du préjudice, mais encore le quantum de ce préjudice : estimer le dommage.

Cette estimation s'opère au moyen de trois éléments.

Trois facteurs constituent le montant de l'indemnité :

I. *La somme assurée.*

II. *La valeur réelle de l'objet assuré au moment du sinistre.*

III. *L'importance des dommages.*

CHAPITRE PREMIER

La somme assurée.

Le montant de la réparation ne saurait dépasser celui de la somme assurée.

L'assureur, en effet, n'a entendu s'engager que jusqu'à concurrence de cette somme; la somme assurée forme l'extrême limite de ses engagements.

Il faut aussi considérer que la somme assurée est censée représenter la valeur exacte de l'objet garanti; l'excédent de cette somme constituerait donc un bénéfice pour l'assuré.

La somme assurée constitue, une sorte d'estimation. Il y a deux manières de procéder à cette estimation :

Elle peut être établie, d'après les seules déclarations de l'assuré, la compagnie n'y prenant aucune part. C'est ainsi que les polices Françaises d'assurance contre l'incendie énoncent dans leurs conditions générales : « La police est rédigée d'après les seules déclarations de l'assuré ; la compagnie se borne à appliquer les primes fixées par les tarifs, en raison de ces déclarations. » C'est donc à ses risques et périls que l'assuré fait cette estimation : « En conséquence, les sommes

assurées, les primes perçues, les désignations et évaluations contenues dans la police ne peuvent être invoquées par l'assuré comme une reconnaissance, une preuve ou une présomption de l'existence ou de la valeur des objets assurés, soit au moment de l'assurance, soit au moment du sinistre » (1).

C'est le système de la « *valeur déclarée* ».

De même que l'assuré fixe au moment de l'assurance la valeur de l'objet en risque, d'après sa seule appréciation, de même il pourrait, dans le cours du contrat, augmenter ou réduire sans restriction la somme assurée.

Il y a au contraire « *valeur agréée* » quand il est procédé à l'estimation avec le concours de l'assureur. Il y a alors de sa part reconnaissance de l'existence et de la valeur des objets assurés, au moment de l'assurance.

L'application de ce système soulève quelques difficultés. On se demande notamment, si, étant donné une valeur agréée, l'assuré aurait le droit de la réduire après coup.

L'opinion d'Emérigon est formelle à cet égard : la règle, dit-il, veut que l'assuré soit obligé de s'en tenir à l'estimation par lui-même fixée, et qu'il soit non

(1) V. cependant jugement du Tribunal civil de Douai établissant que si la preuve est à la charge de l'assuré, les évaluations de la police forment présomption (Douai 24 juin 1896, *Journal des Assurances*, 1897, p. 115).

recevable à le modifier ensuite, à moins que l'assureur n'y consente par avenant.

La question de la valeur agréée est importante au point de vue de la preuve, et surtout si l'on suppose que, par suite de la complète destruction des objets assurés, toute trace qui permettrait d'en reconstituer la valeur, est anéantie. Il semble alors que l'assuré n'ait pas à produire de justification des valeurs assurées ; si cette justification lui est imposée, la valeur agréée, comme la valeur déclarée, n'est que la limite de la responsabilité de l'assureur.

La valeur agréée dispense donc l'assuré de la preuve de l'existence et de la valeur des objets assurés : son utilité se conçoit quand il s'agit d'objets d'une valeur quelque peu conventionnelle, comme les objets d'art.

Toutefois la preuve contraire doit être réservée à l'assureur ; le procédé de la valeur agréée peut bien modifier l'opération au point de vue juridique, au point de vue du renversement de la preuve, mais elle ne saurait en modifier le caractère au point de vue technique : l'assurance reste contrat d'indemnité. Si donc, il pouvait être établi par l'assureur que les objets évalués n'existaient pas ou qu'ils avaient une valeur moindre, au moment du sinistre, l'indemnité devrait être réduite en proportion ou non versée (1).

(1) Loi du Grand duché du Luxembourg, article 19.

« Si la valeur a été fixée par experts, l'assureur n'est pas recevable à

Si la somme assurée est censée représenter en principe la valeur totale des objets garantis, il y a des exceptions à cette règle : la somme assurée peut ne représenter qu'une fraction de la valeur des objets en risques.

La question n'offre pas d'intérêt quand il y a sinistre total ; la société verse l'indemnité jusqu'à concurrence de la somme assurée, limite de ses engagements, et l'excédent reste à la charge du souscripteur de la police, considéré comme étant son propre assureur quant à la différence de la somme assurée à la valeur réelle, le *découvert*.

Mais si nous supposons qu'il y a non plus un sinistre total, mais un sinistre partiel, il y a lieu de se préoccuper de la différence entre le montant des dommages et la valeur exacte de l'objet, c'est ce que l'on appelle *le sauvetage* ; la société prétend bénéficier de ce sauvetage au même titre que l'assuré, considéré comme co-assureur quant au découvert. Cette part du sauvetage, que perçoit la société, vient en déduction de l'indemnité.

la contester, mais il peut prouver la diminution de valeur depuis l'expertise ».

La clause *vaille que vaille*, parfois insérée dans le contrat d'assurance maritime, paraît contraire à ces principes : l'assureur s'y engage non seulement à n'exiger aucune justification, mais encore à ne requérir aucune autre estimation que celle indiquée dans la convention.

Emerigon admet cette clause en vertu de la liberté des conventions, Pothier la combat au nom des principes.

C'est ainsi que le Code de commerce italien établit dans son article 420 : « Si l'assurance contre une perte ne couvre qu'une partie de la valeur de l'objet assuré, l'assureur ne paie qu'une part proportionnelle du dommage ou de la perte (1). »

Ce principe prend le nom de *règle proportionnelle*.

Pour préciser cette théorie par un exemple, supposons qu'une maison d'une valeur de cent mille francs ait été assurée pour la somme de cinquante mille francs.

S'il se produit un sinistre total, aucune difficulté : la société paiera jusqu'à concurrence de la somme assurée : cinquante mille francs. Si au contraire, les pertes ne s'élèvent qu'à soixante mille francs, l'assureur considérera l'assuré comme son co-assureur ; la perte est de soixante mille francs, le sauvetage est de quarante mille francs qui doivent être partagés entre les deux co-assureurs, soit vingt mille francs pour la part

(1) Article 60 du nouveau Projet Fédéral suisse :

« Si la somme assurée n'atteint pas la valeur de remplacement (*sous-assurance*), le dommage doit être réparé, sauf convention contraire, suivant la proportion qui existe entre la somme assurée et la valeur de remplacement. »

Article 20, loi du Grand Duché de Luxembourg :

Cpr Projet suisse du Dr Roelli, 1895, article 49 : « L'assurance peut porter sur la valeur entière de l'intérêt ou sur une partie seulement de cette valeur (*sous-assurance*). — Si la somme assurée n'a pas été fixée, on admet comme telle la valeur assurable, et si l'assurance ne porte que sur une partie de l'intérêt, on admet comme somme assurée une part proportionnelle de la somme assurable. » — Article 50 : « La somme assurée ne peut excéder la valeur assurable. L'assurance est nulle pour l'excédent de la somme assurée sur la valeur assurable (*sur-assurance*). L'assureur peut exiger en tout temps que la somme assurée soit réduite au montant de la somme assurable.

de la société d'assurance, somme qui viendra en déduction d'une indemnité de cinquante mille francs et la réduira à trente mille.

On voit que la règle proportionnelle est fondée sur l'idée de sauvetage, sur l'hypothèse que l'objet assuré, indépendamment du versement d'une indemnité égale au montant de la somme assurée, présente encore une valeur appréciable (1). La règle proportionnelle s'applique aussi aux assurances de responsabilité, mais seulement quand cette responsabilité porte sur des objets dont on peut d'avance estimer la valeur : telle la responsabilité du locataire qui porte sur la maison qu'il habite.

C'est la valeur de cet objet que doit alors représenter la somme assurée, à moins qu'il ne soit consenti des dérogations à la règle.

Par exemple, le locataire, quand il occupe l'immeuble concurremment avec d'autres, est, d'après les conditions générales de la plupart des polices, soustrait à l'application de la règle proportionnelle s'il a fait garantir sa responsabilité jusqu'à concurrence d'une somme représentant quinze fois le loyer de l'immeuble.

D'une manière générale, une société peut, dans certains cas, accepter, moyennant une majoration de prime, d'abroger la règle proportionnelle, de couvrir les

(1) On nomme *risque flottant*, en matière de règle proportionnelle, la chance de sinistre qui pèse à la fois sur la partie assurée et sur celle qui ne l'est pas.

(Philouze, *Traité des assurances*, p. 110.)

dommages jusqu'à concurrence de la somme assurée, sans rechercher si cette somme représente ou non la valeur totale de l'objet assuré.

Mais il y aurait toujours lieu évidemment de rechercher si les dommages restent au-dessous de la somme assurée, et de limiter l'indemnité à la somme qui les représente.

L'assurance doit rester contrat d'indemnité ; si la somme assurée est la limite maximum de la responsabilité de l'assureur, elle ne saurait en aucun cas en être la limite minimum, tout au moins dans l'assurance des objets matériels (1).

Une société d'assurance peut exiger que la somme assurée reste inférieure dans une proportion déterminée à la valeur réelle de l'objet garanti.

C'est le *découvert obligatoire*. L'assureur a en effet intérêt à garder l'assuré lui-même comme co-assureur, appelé à supporter en cette qualité une partie des dommages. Cette mesure maintient l'intérêt qu'il peut avoir à la conservation de sa propre chose et prévient les effets de sa négligence (2).

Dans certaines opérations de l'assurance, telles que

(1) L'engagement de procéder tout d'abord à une expertise amiable ne constitue pas une clause compromissoire et est parfaitement licite. (V. *Journal des assurances*, 1884, p. 266.)

(2) L'assuré reste obligatoirement son propre assureur pour 2/10 de la valeur de l'objet (d'après la loi immobilière du canton de Fribourg) cette proportion est élevée à 4/10 quand il s'agit de monuments publics. Elle est de 1/8 d'après la loi d'Appenzell.

l'assurance contre la mortalité du bétail, où l'influence du fait de l'homme peut devenir prépondérante, cette mesure paraît constituer la plus sérieuse garantie.

Il est difficile que la somme assurée représente exactement la valeur des objets en risque quand cette valeur est sujette à se modifier fréquemment. Telle est surtout l'assurance des marchandises ; aussi s'exprime-t-elle par un maximum.

La convention nommée *police flottante* permet d'ouvrir à l'assuré une sorte de crédit ; en Angleterre on nomme « open policy » ce genre de contrat, en le limitant d'ailleurs à des opérations déterminées.

Dans la police flottante l'assuré indique à chaque opération si la valeur des marchandises en risque atteint le maximum ou dans quelle proportion elle lui reste inférieure : la taxe varie en conséquence (1).

Si la somme assurée forme la limite de la garantie de l'assureur, cette somme peut être absorbée plusieurs fois par des sinistres successifs.

Mais il faut considérer que c'est chaque fois une nouvelle opération qui recommence.

Une difficulté peut s'élever dans l'hypothèse où deux sinistres se sont succédés à très peu d'intervalle ;

(1) L'utilité de ce procédé est d'autant plus grande que le cours des marchandises étant susceptible de variations considérables, la somme assurée variera dans la même proportion. Il est impossible cependant de désigner les marchandises dans la police autrement que par leur valeur, puisque l'indemnité éventuelle doit être basée sur cette valeur.

il s'agit de déterminer si cet intervalle a été suffisant pour constituer deux sinistres distincts, et dans le cas où il en serait ainsi, il faut tenir compte du minimum de temps nécessaire à la résiliation du contrat par l'assureur qui ne doit pas se trouver engagé malgré lui dans une nouvelle opération (1).

D'après les principes que nous venons d'exposer, on ne concevrait pas que la somme assurée ne put être déterminée à l'avance.

Elle doit l'être d'une manière au moins relative ; il en est ainsi quand l'assurance garantit les indemnités mises à la charge du chef d'entreprise par la loi du 9 avril 1898, parce que cette responsabilité est délimitée par la loi elle-même.

Mais il n'en est plus de même si, par exemple, l'assurance garantit d'une manière illimitée la responsabilité générale qui résulte de l'article 1382 du Code Civil.

Une deuxième hypothèse s'ajoute, dans ce cas, à celle de la survenance du sinistre, celle de son coût maximum.

« Quelques compagnies d'assurances ont cru pouvoir négliger cet élément et garantir sans aucune limite et pour une prime fixe le risque de responsabilité ; il est évident qu'elles ajoutent une deuxième opération aléatoire à la première ; elles sont obligées de

(1) *Moniteur des Assurances*, t. XXIX, p. 255.
Recueil périodique des Assurances, 1897, p. 117.

remplacer par une hypothèse l'élément réel : valeur assurée. » (1).

En effet, si cette hypothèse ne se trouve pas conforme à la réalité, l'assureur est en défaut (2).

Réduction de la somme assurée. — C'est une clause qui se rencontre fréquemment dans les polices d'assurance de dommages. Elle peut être ainsi conçue dans une police d'assurance contre l'incendie : « La Compagnie se réserve le droit, lorsque l'assurance porte sur marchandises, fabrique, usine, mobilier industriel, récoltes ou *autres objets sujets à varier*, de réduire à son gré en tout temps le montant de l'assurance (3).

C'est une conséquence du principe que la somme assurée doit être la représentation aussi exacte que possible de la valeur des objets en risque. Il est certain

(1) Chaufton, *les Assurances*, I, p. 104, note I.

(2) V. l'exemple cité par M. Adan (l'assurance illimitée). ***Moniteur des Assurances***, 1878, p. 371.

Supposons que l'on ait adopté l'hypothèse de 7,000 francs d'indemnité à payer par tête; si le risque annuel est de 1 0/0, cent têtes assurées devront payer annuellement ensemble 7.000 francs soit 70 francs par tête, mais si le montant de l'indemnité s'élève à 12.000 francs, voilà l'assurance en défaut de 12.000—7.000, soit de 5.000 francs.

(3) Cette clause se complète généralement par les dispositions suivantes :

Si l'assuré ne consent pas aux réductions voulues par la Compagnie, celle-ci peut résilier la police en tout ou en partie par lettre recommandée.

Lors de cette réduction ou résiliation, la compagnie restituera la prime payée dans la proportion du temps restant à courir ou de la diminution effectuée sur le capital assuré.

que l'exagération de cette valeur, s'il s'agit de valeur déclarée, peut constituer, à l'encontre de l'assureur, un danger réel : c'est une excitation à la spéculation ou tout au moins à la négligence des précautions propres à éviter le sinistre, d'où le droit que se réservent les compagnies de supprimer cette tentation en ramenant la somme assurée à la valeur réelle des objets garantis.

Mais on a soulevé contre cette réserve diverses objections les unes juridiques, d'autres techniques.

A ce dernier point de vue, on peut objecter que la réduction doit se limiter à la valeur réelle de la chose assurée.

Il semble cependant qu'au point de vue strictement juridique, le droit de l'assureur demeure entier en raison de la liberté des conventions.

Mais n'est-ce point une condition protestative, qui aurait pour résultat de vicier le contrat tout entier ?

Il faudrait admettre que l'article 1174 a une portée absolue, ce qui peut être discuté. On peut aussi considérer qu'il ne s'agit pas, en réalité, d'une condition de l'opération, mais d'une simple réserve au profit de l'une des parties. N'admet-on pas que soit l'assureur, soit l'assuré peut se réserver le droit de résilier annuellement la convention ? *a fortiori*, celui de réduire la somme assurée ?

On invoque un autre argument : l'assuré, dit-on, qui repoussant cette clause, lutte pour le maintien du contrat, ne fait-il pas précisément valoir la nullité du con-

trat qu'il veut maintenir à l'encontre de la compagnie? Sans doute, mais la question des dommages-intérêts reste entière.

Quoiqu'il en soit, il paraît équitable d'accorder à l'assuré un certain délai avant de procéder à la résiliation du contrat faute d'acceptation de la réduction.

La jurisprudence est divisée sur cette question.

Dans le sens de la validité de la faculté de réduction, il y a des décisions du tribunal civil de Nantes, 9 février 1856, tribunal de commerce de la Seine, 18 mai 1884, cour de Paris, 11 février 1846, cour de Rennes, 26 juin 1871.

En sens contraire : jugement du tribunal civil de Toulouse, 19 mai 1884, cour de Toulouse, arrêt confirmant le jugement précédent, 2 juillet 1884 (1).

Un jugement du tribunal de commerce de la Seine du 9 octobre 1886 établit que le droit de réduction peut être exercé pourvu que la valeur assurée soit variable : ce sont d'ailleurs les termes de la clause insérée dans les conditions générales des polices; il n'est pas nécessaire que cette valeur ait varié et l'assureur peut réduire l'assurance à toute somme quelque minime qu'elle soit.

Un arrêt de la chambre civile de la cour de cassation du 21 février 1887 décide cependant que la clause dont il s'agit ne confère pas à l'assureur le droit absolu

(1) V. M. Thouret, *Moniteur des assurances*, 1885, p. 77.

de réduction, lui permettant de ne garder qu'un chiffre dérisoire alors même que la valeur des objets assurés n'a pas varié.

C'est une question d'équité et d'appréciation : on pourrait tenir compte de certaines modifications intérieures de la société d'assurance, par exemple la dénonciation de traités de réassurance, dont il résulte une diminution de sécurité qui l'oblige à réduire le chiffre de ses garanties.

CHAPITRE II

La valeur réelle et le dommage.

On reconnaît sans difficulté que le montant de l'indemnité ne doit pas dépasser la somme assurée ; l'assureur ne peut être engagé au delà de ce maximum.

Des opinions divergentes se manifestent dans l'appréciation des autres facteurs de l'indemnité :

La valeur réelle de l'objet assuré au moment du sinistre et l'appréciation des dommages.

Deux théories sont en présence : toutes deux reposent sur le même principe, le contrat d'assurance est un contrat d'*indemnité*. C'est la conception de l'indemnité qui diffère.

« Il y a deux manières d'entendre l'indemnité, l'une par laquelle l'assuré est maintenu dans la même position que celle où il se fut trouvé, si aucune perte ne fut survenue ; l'autre, par laquelle il est replacé dans le même état où il était, avant d'entreprendre sa spéculation ». C'est ainsi que s'exprime au commencement du XIX^e^ siècle, William Benecke, en faisant allusion aux assurances maritimes.

Au surplus, cette divergence dans la conception de l'indemnité n'est pas nouvelle.

Le *Guidon de la Mer* s'occupait déjà de la question : « Aucuns ont tenu que l'estimation devait être faite en égard au temps de la perte, autres au temps où le navire est arrivé à port de salut ; les plus récents sont d'avis qu'il faut regarder au temps de l'achat, ce qui se pratique en la perfection des cargaisons et factures (1). »

L'assurance du bénéfice espéré, est licite dit Roccus (2), Ferraris soutient la même thèse (3).

En résumé, nous avons à examiner deux théories énonçant, la première que l'indemnité d'assurance doit comprendre le dommage apprécié au moment du sinistre, seulement le *damnum emergens*, l'autre, le dommage apprécié au moment du sinistre et ses conséquences directes dans l'avenir : *damnum emergens* et le *lucrum cessans*.

La première théorie se résumerait en cette proposition : de même que la somme assurée ne doit pas être inférieure à la valeur réelle et matérielle de l'objet garanti au jour du sinistre — de même elle ne doit pas lui être supérieure, cette valeur actuelle et maté-

(1) *Guidon de la Mer*, Ch. II, article 12.

(2) *De Assecurationibus*, nº 73.

(3) *Prompta Bibliotheca*, VI, *Assecuratio*, nº 20. V. Bensa, *Histoire du Contrat d'Assurance au moyen âge*, p. 88. journal l'*Argus*, 26 décembre 1897.

rielle formant en tous les cas la base du règlement de l'indemnité.

La seconde théorie s'exprimerait ainsi : il est admissible que la somme assurée ne soit pas inférieure à la valeur matérielle de l'objet garanti, mais elle peut être supérieure à cette valeur matérielle ; l'assurance comprend alors le bénéfice espéré ou les fruits futurs de l'objet (1).

Examinons donc l'une et l'autre avec plus de détails.

I. La théorie pour laquelle le montant de l'indemnité représente exclusivement le *damnum emergens* ne tient compte que d'un seul élément : la valeur de l'objet garanti.

Cette valeur doit être estimée à deux périodes de l'opération : avant le sinistre ou après le sinistre.

Au début de l'opération, cette estimation, s'opère sous les deux formes de la *valeur déclarée* ou de la *valeur agréée*. Après le sinistre, l'estimation doit nécessairement avoir lieu contradictoirement, à moins que les parties ne s'en réfèrent à la décision d'un expert

(1) Comparer article 423, Code de commerce italien.

L'assurance pour une somme qui excède la valeur de l'objet assuré ne produit aucun effet vis-à-vis de l'assuré, s'il y a eu dol ou fraude de sa part ; dans ce cas, la prime appartient à l'assureur de bonne foi.

S'il n'y a eu dol ou fraude de la part de l'assuré, l'assurance est valable jusqu'à concurrence de la valeur des objets assurés.

commun ; l'expertise indiquera le rapport des dommages à la valeur de l'objet garanti au jour du sinistre (1).

C'est ainsi que la valeur des marchandises s'entendra du prix d'achat en gros et non de celui de la vente au détail qui n'est pas encore réalisée (2).

C'est ainsi que la valeur d'un immeuble, s'entendra du coût de la construction et non de sa valeur vénale. ce cas est pourtant différent du précédent, le prix de vente d'un immeuble ne représentant pas normalement un bénéfice commercial, mais étant censé exprimer la valeur réelle de l'objet.

Ce procédé est, par ailleurs, critiquable, dit-on, l'assuré faisant nécessairement tantôt un bénéfice quand la valeur de construction est supérieure à la valeur vénale, tantôt une perte dans le cas contraire.

(1) Le dommage doit être calculé d'après la valeur qu'avait l'objet de l'assurance immédiatement avant le sinistre : c'est une valeur *de remplacement* qui constitue l'indemnité (art. 55, projet de Loi Fédérale Suisse sur les assurances, 1904.)

(2) Un arrêt de la Cour de Lyon du 1er février 1894 a décidé que pour fixer la valeur vénale de marchandises incendiées, il fallait considérer non point leur prix de revient, mais leur valeur vénale au jour du sinistre, c'est-à-dire le prix que l'assuré aurait pu en obtenir en les vendant ce jour-là. (V. *Journal des Assurances*, 1895, p. 14). Cette appréciation est, selon nous, inexacte ; nous admettons que le prix de revient ne soit pas adopté comme base du règlement, parce qu'il peut être bien inférieur à la valeur réelle des marchandises, mais nous croyons qu'il faut considérer leur valeur d'achat en gros et non le prix de vente au détail, lequel comporte la réalisation d'un profit espéré, par conséquent ne replace pas exactement l'assuré dans la situation où il se trouvait avant le sinistre survenu. (V. *Moniteur des Assurances*, 1895, p. 294).

Mais d'autre part, comment arriverait-on dans la pratique à constater la valeur vénale?

L'établissement de la valeur de construction peut être considéré comme le procédé le plus pratique pour se rapprocher de la valeur vénale ; il n'y a donc pas contradiction.

On répond aussi : L'assuré ne saurait éprouver aucun préjudice de l'emploi de ce système, car s'il existe une différence du prix de construction au prix de vente, la plus-value peut s'imputer sur le terrain qui n'est pas assuré.

Remarquons toutefois qu'il peut y avoir des écarts très considérables entre la valeur de construction et la valeur vénale. On peut supposer théoriquement un immeuble bâti avec d'excellents matériaux sur un point présentant de grandes difficultés d'accès ; la valeur de construction de cet immeuble serait très considérable et sa valeur vénale très faible (1).

Le calcul de la valeur actuelle comporte l'établissement d'un *coefficient de vétusté*, c'est-à-dire la déduction de l'amortissement.

Nous avons vu que l'amortissement, opération destinée à réparer la destruction naturelle des objets, était distinct de l'assurance.

C'est à l'amortissement et non à l'assurance à prévoir la décroissance régulière de la valeur d'un objet matériel.

(1) V. *Moniteur des Assurances*, t. XXVI, p. 188.

L'assurance doit cependant tenir compte de cette diminution de valeur pour la déduire du calcul de l'indemnité.

Supposons qu'on attribue à une machine une durée probable de vingt ans. Si, au jour du sinistre, elle a déjà fonctionné pendant douze ans ; elle n'eut pu servir que pendant huit ans encore, si le sinistre ne fut pas survenu ; sa valeur actuelle est avec sa valeur à neuf dans le rapport de huit à vingt, soit 40 0/0 de sa valeur à neuf; elle est considérée comme amortie pour 60 0/0 de sa valeur.

La somme assurée devrait logiquement décroître régulièrement en proportion de l'amortissement ; il y a cependant au calcul de cette décroissance de grandes difficultés pratiques.

M. Chaufton se demande pourquoi aucune compagnie d'assurance n'a eu l'idée d'associer en pratique ces deux idées qui se touchent de si près : l'assurance et la reconstitution rationnelle des capitaux ; on comprendrait très bien, dit-il, qu'une compagnie d'assurance contre l'incendie perçut en même temps que la prime ordinaire une contribution destinée à former un fonds d'amortissement applicable aux objets assurés.

Un procédé séduisant consisterait à établir une échelle de primes décroissantes qui, par la fusion de l'amortissement avec l'assurance, dispenserait en cas de sinistre de déduire le coefficient de vétusté. Mais il faut prendre garde que si l'on peut *a priori* calculer approximativement la vétusté, ce calcul est susceptible

de recevoir, vérification faite, de nombreuses corrections. Il paraît impossible pratiquement que la vétusté d'un objet matériel suive une marche absolument régulière.

Tantôt ce sont des réparations qui retardent l'action de la vétusté, tantôt au contraire des circonstances de situation ou de climat qui peuvent l'accélérer.

Il paraît donc difficile d'opérer d'une manière générale, à l'avance, la déduction de la vétusté et dans la somme assurée et dans la prime.

Peut-être en outre serait-ce encourager la négligence en enlevant à l'assuré tout intérêt à la non-survenance du sinistre ; l'amortissement, à l'encontre de l'assurance, est, d'ailleurs, une opération qui se pratique très bien individuellement, sans avoir besoin du secours de l'association.

A la déduction d'un coefficient de vétusté applicable dans toute indemnité d'objet matériel, d'autres éléments peuvent s'ajouter pour modifier encore l'indemnité.

Supposons par exemple un matériel industriel démodé, dont le rendement est bien inférieur à celui des appareils courants ; il faut tenir compte de ce fait dans l'appréciation de sa valeur : la Société d'assurances n'est obligée qu'à la réparation du dommage causé ; elle doit replacer l'assuré exactement dans la position où il se trouvait au jour du sinistre.

Si elle optait pour la reconstruction, elle serait en droit d'offrir à l'assuré le même matériel démodé ; il

faut en tous cas qu'elle remettre l'assuré dans les mêmes conditions de rendement ; d'où, indépendamment de la dépréciation, de la vétusté, une nouvelle dépréciation due à l'insuffisance de rendement, la valeur d'un objet étant proportionnelle à l'effet utile obtenu. Il peut y avoir perte totale de valeur dans le cas où le matériel ne serait plus viable eu égard à la différence nulle ou négative entre le prix de vente et le prix de revient des produits fabriqués : la valeur de l'outillage serait dans ce cas entièrement nulle, abstraction faite de sa valeur en tant que vieux fer.

Un industriel peut être, en effet, sur le point de changer un outillage dont le rendement est trop faible contre un autre plus perfectionné ; il réaliserait un bénéfice si ce matériel lui était remboursé au prix de construction ; quand à la valeur vénale, elle est nulle, puisqu'on n'en trouverait pas acquéreur.

D'autre part, on peut faire valoir que le prix du nouvel outillage sera plus élevé, étant plus perfectionné. C'est encore une question d'amortissement qui se pose : il nous semble qu'en fait d'outillage industriel, il pourrait y avoir lieu à *double amortissement* ; l'amortissement de l'appareil lui-même, et l'amortissement de la décroissance relative du rendement par rapport à des appareils plus perfectionnés.

Ne pourrait-on pas, dit-on, compenser la différence de prix qui résulte de l'acquisition d'un appareil plus

perfectionné avec la dépréciation résultant de l'insuffisance du rendement. On repond négativement, car le capital sous la forme du nouvel outillage, est productif d'un intérêt proportionnel à sa valeur.

Il faut aussi considérer le cas où, par contre, le nouvel outillage serait par suite de la baisse des matières premières, inférieur à la valeur de construction de l'ancien. M. Loeschnigg estime qu'il y a lieu, dans ce cas, à une dépréciation d'un ordre spécial (1) sans quoi, l'assuré, du fait du sinistre, réaliserait un bénéfice.

D'une manière générale, la notion de la valeur actuelle comprend certains frais, tels que les frais de transport, qui constituent réellement des facteurs de cette valeur.

C'est donc la *valeur courante* au lieu du sinistre qui doit faire l'objet de l'indemnité (2).

On trouve dans les conditions générales des sociétés

(1) Etude de M. Loeschnigg, *Moniteur des Assurances*, 1903, pp. 76 et 174.

(2) L'article 56 du Projet de Loi Fédérale de 1904 contient pour l'évaluation de la valeur de remplacement les règles suivantes :

1° Pour les marchandises et les produits naturels, la valeur courante ;

2° Pour les édifices, la valeur locale de construction sous déduction de la moins value résultant de l'usure, mais *au maximum la valeur vénale ;*

3° Pour les meubles meublants, les outils et les machines, *le prix que nécessiterait une acquisition à nouveau, sous déduction de la moins value causée par l'usage.*

d'assurance la clause suivante : « La compagnie peut faire reconstruire ou réparer les bâtiments détruits ou endommagés et remplacer en nature les objets mobiliers avariés ou détruits par le sinistre ». Le remplacement en nature constitue l'exception et non la règle. Ce n'est, en effet, que dans des cas exceptionnels qu'il répond à la formule; remettre l'assuré dans le même état ou il était immédiatement avant le sinistre.

La plupart du temps, et à moins qu'il ne soit question de marchandises d'acquisition et de consommation courantes, l'assuré recevra un objet neuf à la place de celui dont il se servait depuis longtemps ; il ne sera pas déduit de coefficient de vétusté; c'est la combinaison de l'assurance et de l'amortissement sous sa forme la plus apparente.

Ce procédé présentera encore l'inconvénient d'obliger l'assuré à la reconstruction, dans les mêmes conditions, tandis qu'on peut supposer une réelle utilité pour lui dans certains cas, soit à modifier la construction, soit à ne pas reconstruire.

Ainsi le remplacement en nature, et surtout la reconstruction, sont-ils peu usités en pratique ; c'est un procédé auquel on recourt, par exemple, afin d'éviter des difficultés sur le partage de l'indemnité entre usufruitier et nu-propriétaire, ou dans le cas de construction sur le terrain d'autrui.

b) Le remplacement en nature ne répond pas davantage à la deuxième formule : « remettre l'assuré dans

la même situation où il serait si le sinistre n'était pas survenu.

Il faudrait en effet, pour que cette formule s'appliquât à la reconstruction, faire abstraction du temps employé à reconstruire ; le propriétaire est, pendant ce temps, privé de ses loyers ; il subit une perte qu'il n'aurait pas éprouvée si un incendie ne fut pas survenu (1).

II. La formule que nous venons d'énoncer contient quelque chose de plus : la prévision d'un préjudice futur.

(1) D'autre part, l'assureur qui entend user de la faculté réservée à son profit par une clause de la police de « faire réparer ou reconstruire les bâtiments endommagés ou détruits par l'incendie », ne peut émettre la prétention que l'assuré lui tienne compte sur la dépense d'un coefficient de vétusté, d'une somme représentant la différence du neuf au vieux ; on prétendrait à tort, dit la Cour de cassation qu'une telle interprétation viole le principe que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui : c'est la compagnie qui, sur une demande d'indemnité, a voulu user de la faculté de reconstruire et a ainsi exercé son droit d'option dans son intérêt exclusif et à ses risques et périls.

(Cassation, Ch. des requêtes, 21 juillet 1903 — S. P. 1904, I, 21 *Gazette des Tribunaux*, 8 novembre 1903).

Il n'en est par moins vrai que l'assuré se trouve par suite de la survenance du sinistre dans une situation autre et meilleure que précédemment.

Il faut comparer à la décision précitée un jugement du tribunal de commerce de Marseille du 31 décembre 1900, décidant que : « La remise en état de navigabilité d'un navire avarié incombant aux assureurs, n'exige pas une remise en l'état identique. En conséquence les réparations jugées inutiles à la bonne navigabilité du navire ne peuvent être exigées des assureurs ; mais ceux-ci doivent dans ce cas une indemnité de dépréciation commerciale qui peut être déterminée par le tribunal, si elle n'a pas été fixée par arbitrage.

(*Moniteur des Assurances*, 1901 p. 761.)

Nous croyons qu'il faut tenir compte dans cette évaluation : 1° Des aléas ordinaires de la navigation ; 2° de la somme assurée qui ne doit jamais être dépassée.

La théorie qui admet non seulement l'assurance du « *damnum emergens* » mais aussi celle du « *lucrum cessans* » comprend dans les limites de la somme assurée non seulement l'assurance de la valeur actuelle, mais, en quelque sorte, celle de la valeur future d'une chose.

C'est une extension de l'idée de réparation : la réparation du préjudice *actuel*, et, en même temps, celle du préjudice *prévu*, conséquence du sinistre.

Mais cette théorie laisse évidemment intacte la nécessité d'un préjudice subi.

L'assurance de la valeur future d'une chose comprend sa valeur actuelle majorée des fruits ou des bénéfices qu'elle est appelée à produire.

Il nous semble qu'il y a lieu d'examiner séparément, au point de vue de l'assurance, les fruits civils et naturels d'une part, et les bénéfices commerciaux et industriels, d'autre part.

Les Fruits.

Les fruits civils et même les fruits naturels ont un certain caractère de fixité.

On peut les évaluer à l'avance.

Ne peut-on pas admettre, par exemple que le propriétaire, nanti de baux enregistrés et qui a pour gage le mobilier de ses locataires, peut légitimement compter sur le paiement futur de ses loyers ?

Ne subira-t-il pas par suite de l'incendie de son

immeuble et du temps employé à le reconstruire, un préjudice que l'assurance doit pouvoir réparer ?

En fait, la plupart des sociétés d'assurance contre l'incendie garantissent, moyennant une prime spéciale, la perte des loyers, c'est-à-dire le montant des loyers dont les propriétaires peuvent se trouver privés par suite d'un incendie. Elles garantissent aussi la responsabilité que les locataires peuvent encourir de ce chef.

A un degré moindre, l'agriculteur qui a pris toutes les mesures nécessaires, doit compter sur la récolte future : toute assurance agricole, en somme, garantit un préjudice futur dans tous les cas où les fruits ne sont pas déjà pendants.

Cette extension de l'assurance est subordonnée à deux conditions : 1° L'assurance ne doit couvrir qu'un préjudice réellement éprouvé par suite du sinistre ; 2° Il est nécessaire de délimiter le préjudice futur, la somme assurée devant être fixée d'avance.

Cette délimitation d'avance peut constituer un forfait ou un maximum.

L'évaluation, jusqu'à concurrence d'une somme fixée, du préjudice futur, par exemple de la perte des loyers, laisse en question la mode de règlement qui peut présenter des difficultés.

La délimitation à forfait supprime cette difficulté, mais elle peut procurer dans certain cas, un véritable bénéfice à l'assuré, ce qui va directement à l'encontre des principes de l'assurance.

M. Sainctelette estime le forfait sans inconvénient quand il est établi de manière à rester toujours au-dessous du dommage réellement subi ; mais ce calcul est difficile à établir et le résultat inverse peut se produire : il peut n'exister aucune corrélation entre le préjudice et l'indemnité.

On a proposé d'établir l'indemnité de chômage en général dans une proportion fixe de 1/10 du montant de l'indemnité d'incendie afférente aux dommages matériels.

Cette proportion pourra se trouver exacte dans un certain nombre de cas ; dans d'autres, elle peut être arbitraire.

L'assuré sera manifestement en bénéfice si l'incendie atteint un approvisionnement de marchandises d'une certaine valeur, mais faciles à se procurer ; l'assuré subira une perte, au contraire, si l'incendie atteint un appareil sans grande valeur, mais dont la fabrication demande un certain temps ou un objet qu'on ne peut se procurer qu'à certaines époques de l'année (1).

Les bénéfices.

Le profit espéré se conçoit aussi sous forme de bénéfices industriels et commerciaux. On aperçoit tout

(1) Ces conditions motivent certains obstacles législatifs à l'assurance du chômage : Un avis du Conseil des assurances prussien en 1897 est défavorable à ce genre de garantie. En Suisse, une enquête de l'autorité fédérale établit la nécessité d'une autorisation spéciale. V. Scheweizerisches Hamdelsamblett, 22 mai 1902 (9 mai 1902).

de suite une différence considérable entre les fruits, d'une périodicité régulière et les bénéfices auxquels nous faisons allusion et qui sont soumis à des aléas d'autant plus complexes qu'ils doivent être plus considérables. Le propriétaire pourvu de garanties suffisantes est à peu près certain de percevoir ses loyers, mais le commerçant *espère* seulement vendre ses marchandises à un prix rémunérateur, l'industriel espère produire avec bénéfice et l'ouvrier lui-même espère travailler, si toutefois on peut considérer le produit de son travail comme un bénéfice industriel.

Aussi l'admission de cet élément dans l'indemnité d'assurance a-t-elle fait l'objet des plus vives discussions.

Notre ancienne législation commerciale, l'ordonnance de 1681 et le Code de commerce se refusaient à l'admetrte. La théorie contraire paraît aujourd'hui prévaloir.

La loi du 14 août 1875, modifiant le Code de commerce, permet l'assurance du bénéfice espéré et du fret.

Il en est de même dans la plupart des législations européennes (1).

(1) V. Dans le même sens, Code Maritime Suédois, articles 186 à 188.

Code de commerce Hollandais, article 246.

Code de commerce Italien, article 419, 3e alinéa.

Code de commerce Allemand 612, 613, 614.

Code de commerce Belge, article 168.

Par contre la Russie interdit (articles 895 et 896), l'assurance du fret et du profit espéré.

Cette extension paraît cependant se limiter au commerce maritime, sans qu'on en voie clairement la raison (1) ; car la théorie, une fois admise, s'appliquerait aussi bien aux entreprises de l'industrie ou du commerce terrestre qu'à celles du commerce maritime.

Au point de vue de l'assurance, on présente deux objections très sérieuses, à la garantie des bénéfices industriels et commerciaux.

1° La difficulté d'établir qu'il y a entre le sinistre et le préjudice un rapport de cause à effet ;

2° La difficulté d'arriver à l'évaluation précise de ce préjudice.

En effet, il n'est rien moins certain que le bénéfice prévu par un commerçant se fut réalisé dans l'hypothèse de la non-survenance du sinistre.

Bien d'autres circonstances peuvent anéantir le bénéfice espéré : l'insolvabilité des acheteurs, l'affluence des marchandises semblables sur le marché....

La rupture du marché, ou la faillite de l'acheteur, voilà deux éventualités qu'on peut toujours prévoir, lors même que le bénéfice peut être considéré comme

(2) V. article 55 projet de Loi Fédérale : « S'il y a eu assurance de profits à venir, le dommage se calcule d'après le prix qu'aurait eu la chose si l'entreprise avait réussi, » article dont le sens est très général.

Projet du Dr Roelli, 1895 (Bureau Fédéral des assurances) ; article 70 parag. 3 : « Si l'assurance porte sur un gain industriel ou commercial, la détermination du dommage est basée sur la valeur qu'aurait atteint la chose assurée en cas de non réalisation du risque.

réalisé, par la vente de la cargaison en cours de voyage par exemple.

« Il n'est pas douteux que le sinistre qui permet à l'assuré d'encaisser rapidement un bénéfice dont la réalisation normale eut été retardée, compromise peut-être par les circonstances ordinaires du commerce, il n'est pas douteux que ce sinistre constitue un bénéfice pour l'assuré (1) ».

L'assureur assume donc, en somme, en même temps que la garantie du risque spécial d'incendie ou de naufrage, la charge de tous les risques inhérents à la vente des marchandises ou à l'écoulement des produits industriels.

C'est là une conception du risque telle qu'une prime quelconque pourra difficilement en constituer l'expression exacte. C'est aussi attacher un avantage à la réalisation du sinistre et modifier par une extension excessive, la notion de l'indemnité.

La seconde objection a un caractère plus général : on pourrait la formuler à l'encontre de la garantie des produits futurs d'une chose sous forme de fruits civils ou naturels, mais il est certain que l'évaluation de ceux-ci présente moins d'incertitude que celle des bénéfices industriels ou commerciaux.

Comment procéder à cette évaluation ?

Avant même les modifications apportées en 1885 au

(1) *Moniteur des Assurances*, 1875, p. 203.

code de commerce, l'article 15 de la police française maritime énonçait : « Les assureurs peuvent agréer une surélévation de la valeur réelle, supérieure d'une quotité déterminée. »

Le *Moniteur des Assurances* du 15 juin 1880 donne l'exemple suivant d'une clause inscrite dans plusieurs polices : « Toute différence entre la valeur de facture et la valeur assurée quelle qu'en soit la quotité, sera considérée comme un bénéfice espéré et assurée par dérogation à toutes lois et ordonnances contraires. »

Dans le cas contraire, celui où la marchandise atteint au lieu de destination une valeur moindre que celle indiquée dans la police, il y aurait lieu, d'après Benecke à une ristourne de prime.

L'exposé des motifs de la loi de 1885 essaie de préciser la nature et les limites des profits dont l'assurance est autorisée : « L'assurance, appliquée soit au fret des marchandises existant à bord, c'est-à-dire à un bénéfice complètement gagné, sauf les événements de mer, soit au profit espéré de ces marchandises, c'est-à-dire à l'accroissement de valeur qui doit résulter pour elles de leur transport au lieu de destination, est un contrat utile, dicté par une louable prévoyance. »

Remarquons tout d'abord que le fret des marchandises existant à bord ne saurait être considéré comme un bénéfice complètement gagné, précisément parce qu'il peut être modifié par les événements de mer.

Il faut faire une distinction entre les accidents de

mer et les événements de mer. L'assurance n'a jamais eu à garantir ces derniers : par exemple le retard d'une traversée, à la suite de vents contraires, constitue un événement et non un accident de mer.

On fait justement observer que l'assurance du fret procure un bénéfice à l'armateur, puisqu'elle l'indemnise d'un retard dont il aurait supporté les conséquences sous forme d'augmentation de frais.

Quant au profit espéré sur les marchandises, on pose en principe, comme l'article 55 du projet de Loi Fédérale suisse sur les assurances que : « dans l'assurance des marchandises contre les risques de transport, c'est la valeur de la chose au lieu de destination qui fait la règle. »

Mais cette valeur à destination, précisément, peut varier considérablement, suivant les retards, par suite de fluctuations dans le marché commercial.

En résumé, le profit espéré et le fret ne sauraient être déterminés que par la durée exacte du voyage, si le sinistre n'était pas survenu.

Aussi est-il difficile d'adopter l'évaluation arbitraire de M. de Courcy, du bénéfice réel et légitimement assurable à 10 0/0 comme bénéfice du commerce maritime et 60 0/0 du fret, chiffres qui, dans bien des cas, ne correspondent pas à la réalité.

On peut se demander pourquoi les bénéfices du commerce terrestre ne jouiraient pas, au point de vue de l'assurance, de la même autorisation législative ;

cette différence peu logique dérive évidemment de l'ancienne conception du commerce maritime dont les risques étaient compensés par des bénéfices très considérables, qu'on avait le plus grand intérêt à faire garantir. On peut admettre que ces conditions s'étant régularisées, le commerce maritime et le commerce terrestre doivent être soumis à des traitements équivalents.

Dans l'établissement de la valeur des marchandises sinistrées, certaines difficultés peuvent résulter des fluctuations dans les marchés.

Suivant qu'on adopte l'une ou l'autre des deux conceptions de l'indemnité, qu'on prétende remettre l'assuré dans l'état où il se trouvait immédiatement avant le sinistre, ou dans l'état où il serait si le sinistre n'était pas survenu, on doit calculer la valeur des marchandises, dans le premier cas au cours du dernier marché qui a précédé le sinistre, dans le second, au cours du premier marché qui l'a suivi.

C'est dans ce sens, semble-t-il, que M. de Courcy admet que le bénéfice anormal est couvert par l'assurance quand il est justifié par le cours du jour (1).

Mais il peut se produire que la hausse du marché qui suit le sinistre ait pour cause précisément le sinistre lui-même qui enlève au marché une certaine quantité de marchandises.

(1) V. *Moniteur des Assurances*, t. XXVII, p. 39.

Régler les marchandises assurées à ce cours, c'est donner à l'assuré un bénéfice qu'il n'aurait certainement pas réalisé, si l'événement ne s'était pas produit.

La formule de l'indemnité est de beaucoup dépassée.

Des difficultés analogues à celles que suscite l'assurance des bénéfices espérés des marchandises se sont produites quant à la réparation des pertes subies par l'industriel victime d'un sinistre.

Certaines sociétés d'assurance ont admis et essayé de réaliser pratiquement des opérations de cette nature.

Elles se sont heurtées à des obstacles dont le principal était la difficulté d'apprécier rationnellement le préjudice éventuel.

On a proposé de s'en rapporter aux bénéfices réalisés pendant un certain nombre d'années précédentes et constatés par les livres de l'assuré.

On a proposé aussi d'évaluer ces bénéfices à un taux moyen, 6 0/0 par exemple.

Il faut reconnaître cependant qu'une règle directrice manque en cette matière.

On pourrait assimiler au bénéfice industriel, celui que l'ouvrier retire de son travail manuel.

Le bras de l'ouvrier constitue pour lui un instrument de travail.

En raison de la fixité des salaires, il serait relativement plus facile, de déterminer à l'égard de l'ouvrier le montant du *lucrum cessans*.

Mais le chômage ouvrier peut résulter, bien plus encore que le manque à gagner du commerçant, de causes bien diverses: accidents, maladie, crises industrielles...

L'ouvrier espère travailler comme le commerçant espère vendre ses marchandises, mais cet espoir peut ne pas se réaliser.

Une seule opération n'aurait pas à tenir compte de cette considération: celle qui comprendrait tous les cas de chômage involontaire indistinctement.

Mais nous avons vu d'autre part quelles difficultés elle suscitait.

CHAPITRE III

Du concours d'assureurs.

La question de la valeur réelle de l'objet sinistré intervient encore quand plusieurs assureurs concourent au versement de l'indemnité. Etant admis que la valeur de l'objet forme la limite de leur engagement, le concours des assureurs sur un même risque peut se présenter sous les formes suivantes :

1° Il peut y avoir *réassurance* ; nous avons déjà indiqué dans quelles situations respectives se trouvaient le réassureur et l'assureur primitif, ce dernier étant seul tenu vis-à-vis de l'assuré de la totalité de l'indemnité et effectuant seul le règlement du sinistre (1).

2° Il peut y avoir *reprise d'assurance*, auquel cas, un deuxième assureur est substitué à l'assuré dans ses obligations et ses droits vis-à-vis de l'assureur primitif.

3° Il peut y avoir *assurance complémentaire*, étant entendu que la responsabilité du deuxième assureur ne sera engagée qu'après le versement de l'indemnité

(1) Quand le réassureur ajoute sa garantie à celle de l'assureur primitif, la réassurance se transforme en co-assurance.

par le premier assureur, versement supposé limité à somme déterminée ; l'utilité de ce procédé se conçoit surtout dans les assurances de responsabilité ; la plupart des responsabilités sont illimitées par leur nature; elles ne sont limitées que par convention, aussi peut-il y avoir pour les garantir, un nombre indéterminé d'assurances successives.

4° Enfin les assureurs peuvent se trouver *en concours* pour le versement de l'indemnité.

L'assurance cumulative où la valeur du même objet est garantie plusieurs fois, n'est pas possible théoriquement (1) : elle est contraire au principe de réparation dans l'assurance. Entachée de fraude, elle entraînerait la nullité de l'opération tout entière.

Le seul effet qu'elle puisse avoir, en cas de bonne foi de l'assuré, c'est celui d'une co-assurance.

La co-assurance peut être fixe ou indéterminée.

Dans la co-assurance fixe, la police est souscrite en spécifiant et en délimitant la responsabilité collective des co-assureurs.

Il y a co-assurance indéterminée, généralement réalisée par polices indépendantes, quand la même somme sur le même risque est garantie par un certain nombre d'assureurs, sans que la responsabilité de

(1) Loi du Grand Duché de Luxembourg, article 11.

« Les objets assurés dont la valeur entière est couverte par une première assurance ne peuvent plus faire l'objet d'une nouvelle assurance pour les mêmes risques. »

chacun soit limitée : le rapport entre co-assureurs n'est plus fixe, mais variable.

Cette différence dans la nature des rapports est intéressante quand il y a lieu de les modifier, par exemple par suite de retrait de l'un des co-assureurs éventualité qui laisse l'assuré à découvert pour sa part dans le cas de co-assurance fixe et qui a pour seul effet d'aggraver ou de diminuer de plein droit la part contributive des co-assureurs dans le cas de co-assurance indéterminée.

L'assurance cumulative de bonne foi peut constituer soit un cas de co-assurance indéterminée, soit une assurance de solvabilité (1).

Remarquons que la notion de l'assurance cumulative étant fondée sur l'appréciation de la valeur réelle de l'objet en risque, il ne saurait en être question quand cette valeur n'est pas déterminable, comme dans les assurances de responsabilité ; il faut alors se demander si l'on est en présence d'une assurance complémentaire ou d'une assurance indéterminée, ce qui est une question de fait.

(1), Code commerce italien, article 431 :

« Les objets assurés pour leur valeur entière ne peuvent l'être une seconde fois pour le même espace de temps et pour le même risque au profit de la même personne.

Sauf en cas de nullité de l'assurance précédente par suite de l'insolvabilité totale ou partielle du premier assureur ou si les droits résultant de la première assurance sont cédés au deuxième assureur ou sont l'objet d'une renonciation vis-à-vis du premier. »

SECTION B.

CHAPITRE PREMIER

Les indemnités invariables.

La seconde catégorie dans le classement que nous avons adopté, se compose d'indemnités fixées d'avance et qui ne sont pas susceptibles de varier suivant les circonstances du sinistre.

Les indemnités stipulées pour le cas de décès d'une personne présentent ce caractère (1).

Mais y a-t-il réellement indemnité ? la question est vivement discutée.

(1) Nous ne croyons pas qu'il y ait lieu d'établir une distinction entre l'assurance contre le risque de décès en général, et l'assurance contre les risques de décès purement accidentels ; l'idée de réparation d'un dommage apparaît plus clairement dans cette dernière, mais elles sont fondées toutes deux sur le même principe, et les considérations d'intérêt assurable, et de fixation de cet intérêt s'appliquent à l'une comme à l'autre.

On peut résumer en trois propositions les diverses opinions émises à cet égard.

1° La notion d'indemnité ne joue aucun rôle dans l'assurance sur la vie ;

2° Les opérations viagères peuvent, suivant le cas, avoir pour résultat la réparation d'un préjudice, mais cette condition n'est pas essentielle ;

3° Il y a réellement réparation dans l'assurance en cas de décès, mais l'indemnité y présente des caractères particuliers qui résultent de la nature spéciale du risque garanti.

I

Le versement des capitaux assurés en cas de décès n'a pas le caractère d'une indemnité.

Partagent naturellement cette opinion, tous les auteurs qui considèrent l'assurance en cas de décès comme une forme perfectionnée de l'épargne.

La prétendue indemnité serait donc simplement le produit des versements capitalisés de l'assuré, ce qui expliquerait ses rapports invariables et constants avec la prime.

C'est l'opinion de Henrichs, de Mälss (1), de M. Levy, d'Amsterdam, celle de M. Parke, en Angleterre. Le jurisconsulte anglais Bunyon, n'admet pas non plus que

(1) Malss, *Betrachtungen*, n° 27.

l'assurance sur la vie implique la notion d'indemnité (1). Mais par une contradiction assez surprenante, il exige cependant la production d'un intérêt assurable s'il s'agit de l'assurance sur la vie d'une personne autre que le souscripteur de la police.

La même préoccupation se retrouve chez le jurisconsulte américain Bliss : « La loi américaine, dit-il, est moins sévère que la loi anglaise au sujet de l'intérêt requis pour justifier une assurance ; les tribunaux américains admettent l'existence d'un intérêt assurable dans un grand nombre de cas où il ne serait pas admis par un tribunal anglais. Un magistrat américain émettrait l'avis qu'il serait difficile d'établir une loi générale sur la nature et la valeur de cet intérêt ; la question essentielle lui semblait être celle de savoir si le contrat constituait ou non une gageure sur les chances de la vie humaine. »

II

Il y a cependant des cas où le versement du capital stipulé dans l'assurance en cas de décès, coustitue manifestement *la réparation d'un préjudice.* Qu'on suppose, par exemple, un commerçant ou un artiste qui pourvoit par le seul produit de son travail aux besoins de sa famille : le préjudice causé par le décès de cet

(1) Bunyon, *The life assurance,* n° 12.

assuré s'aperçoit aisément ; on conçoit aussi que sa réparation au moyen du capital versé soit la seule raison d'être de l'opération (1).

Aussi, certains auteurs ont-ils adopté un système mixte. Selon M. Dormoy (2), l'assurance sur la vie est simplement un contrat aléatoire reposant sur la durée de la vie humaine et pouvant être conclu soit dans le but de réparer un dommage, soit dans tout autre but.

Si l'opération est généralement conclue en vue de la réparation d'un dommage, ce point de vue n'est pas essentiel. M. Dormoy, avoue cependant que : « l'assurance n'acquiert sa haute portée que quand elle est judicieusenemt appliquée, quand elle répond à un besoin ; hors de ces conditions, comme elle n'aurait plus pour elle l'avantage immense de l'opportunité du payement, elle perdrait du même coup tous ses avantages bienfaisants et ne présenterait plus aucun intérêt au contractant (3).

Pour M. Herbault, ce n'est pas non plus la question d'indemnité qu'il faut considérer : l'objet de l'assurance sur la vie est la formation d'un capital déterminé, c'est la garantie d'une opération financière ;

(1) La réparation est particulièrement apparente dans l'assurance de survie, combinaison dans laquelle le capital assuré n'est stipulé payable que si telle personne survit à telle autre, présumée subvenir à ses besoins.

(2) Dormoy, *Journal des Actuaires Français*, t. V, pp. 31 et suivantes.

(3) Dormoy, *Traité Mathématique des Assurances sur la Vie*, p. 206.

quant au but de cette opération, il n'y a pas lieu de le prendre en considération (1).

A l'égard de certains auteurs, la question se pose autrement : L'assurance sur la vie est bien une assurance, mais c'est restreindre la notion de l'assurance que de la limiter à la réparation d'un préjudice, au versement d'une indemnité.

M. Labbé pense que l'assurance en général n'est pas essentiellement un contrat d'indemnité ; elle est susceptible de deux formes : 1° une promesse d'indemnité exactement calculée sur une perte subie ; 2° une évaluation faite à l'avance d'un dommage éventuel.

La première forme est celle des assurances d'objets matériels, la deuxième celle des assurances sur la vie (2).

Dans le même sens une nouvelle école, formée récemment en Allemagne, en Suisse, en Italie, donne de l'assurance une définition très compréhensive (3).

Tout proteste, dit-on, contre l'intention de renfermer l'assurance dans les limites d'un contrat d'indemnité

(1) Herbault, *Traité des Assurances sur la Vie.*

(2) Note de M. Labbé, Sirey, 1880, I, 441.

(3) Citons parmi les œuvres de cette école :

Una nuova teoria dei contratti d'assicurazione, par César Vivante, professeur à Bologne, Rome 1891, traduction par M. Yseux (*France judiciaire.*)

Sartori, *Giornale degli Economisti,* février 1892.

Gobbé, *Revue Internationale des Assurances,* 1897, p. 10.

En Allemagne, études de Max Gebauer, et von Bonigk.

En Suisse, *Bases théoriques et économiques de l'assurance privée,* par Ch. Berdez, Lausanne, 1895.

Moniteur des Assurances, t. XXX, p. 97.

trop étroites pour comprendre, sauf exception, l'assurance sur la vie.

Il faut donc trouver dans un élément commun le critérium de toute assurance quelqu'en soit l'objet. Cet élément, suivant M. Vivante, se trouverait dans le fonctionnement et l'organisation du fonds des primes.

« Depuis qu'on ne voit plus des assureurs couvrir des risques isolés, l'assurance a une fonction économique et sociale nouvelle. » L'élément *association*, d'abord intervenu pour rendre moins aléatoire à l'égard de l'assureur la garantie qu'il assumait, parait dans cette théorie jouer un rôle exclusif.

La fonction de l'assureur consisterait uniquement, suivant cette conception, à administrer un fonds collectif, constitué par les primes des assurés et à répartir ce fonds entre ceux d'entre eux qui sont désignés par le destin.

C'est sur ce concept qu'on doit se baser pour l'établissement des règles nouvelles et l'interprétation des règles anciennes.

Il est certain qu'il détermine des conséquences fort importantes soit au point de vue législatif et juridique, soit au point de vue économique.

Dans l'interprétation des contrats, le juge doit s'inspirer des méthodes de classement des risques, et de l'appréciation de l'assureur suivant ces méthodes, dans la question des réticences et des aggravations de risques.

Il découle aussi de cette théorie, le droit de contrôle de l'assuré sur le fonds des primes et par suite

l'obligation imposée aux sociétés d'assurance de mentionner dans leur acte constitutif ou leurs bilans les indications nécessaires pour que les assurés puissent vérifier l'existence des valeurs qui constituent leur garantie (1).

Au point de vue économique, l'assurance se distingue de l'épargne en ce que les primes y perdent leur caractère d'appropriation individuelle et de l'assistance, en ce que le fonds des primes doit suffire sans ressources étrangères au versement des capitaux promis.

III

Nous admettons les conséquences que nous venons d'énoncer ; nous avons, en effet, considéré l'association comme un élément essentiel dans l'assurance, mais nous ne saurions la considérer comme l'élément exclusif de cette opération. Il n'est pas nécessaire dans la théorie de l'assurance d'opposer l'idée d'association à celle d'indemnité : ces idées peuvent se concilier.

Nous pensons que l'assurance n'a de raison d'être que dans la réparation d'un dommage et que l'idée d'indemnité y est nécessairement attachée.

Nous avons pu définir le risque : l'évènement dont la réalisation éventuelle donnerait lieu à un préjudice

(1) Cpr projet Lockroy, 1887, article 13 : Tout intéressé *actionnaire* ou *assuré* peut, sauf à fournir caution, faire ordonner par les tribunaux la vérification des états de situation des sociétés et, s'il y a lieu, les appels de fonds et la liquidation, dans les cas prévus par les statuts.

et par conséquent à indemnité, si ce risque a fait l'objet d'une opération d'assurance.

La réparation du préjudice, apparait nettement dans l'assurance des objets matériels, elle existe aussi, quoique moins apparente, dans l'assurance de la vie humaine.

Nous essayerons donc d'établir qu'un intérêt assurable, un préjudice éventuel, doit être constaté ou tout au moins présumé dans toute assurance en casde décès et que le versement du capital assuré constitue une véritable indemnité.

Constatons tout d'abord dans ce genre d'assurance une particularité inhérente à la nature même de l'objet garanti.

Cet objet n'est pas matériel, c'est une force de production. Aussi, tandis que dans l'assurance des objets matériels, le souscripteur de la police en est généralement aussi le bénéficiaire, parce qu'il est mieux à même que toute autre personne d'apprécier le dommage que peut éventuellement subir l'objet, c'est le contraire qui est la règle dans l'assurance sur la vie : le souscripteur, c'est le plus souvent celui dont l'existence est assurée, mieux conscient de sa force de production, et mieux à même de désigner le bénéficiaire, à l'avantage duquel s'emploie cette force de production, qui souffrira de sa disparition, et devra profiter de la réparation.

Mais, par un retour à la règle normale de l'assurance

ordinaire, le bénéficiaire peut prendre lui-même l'initiative de l'opération ; preneur d'assurance et bénéficiaire se confondent alors ; mais dans les deux cas c'est le bénéficiaire qui est le véritable assuré, puisque c'est lui seul qui doit recueillir les avantages de l'opération.

Dans la recherche de l'intérêt assurable, nous pourrons donc distinguer deux cas :

1° Assurance sur la tête du souscripteur au profit d'un bénéficiaire qu'il désigne ;

2° Assurance au profit du souscripteur sur la tête d'un tiers.

A.

Auparavant, il faut se demander si la vie d'une personne est dans tous les cas, susceptible de présenter un intérêt assurable.

C'est la théorie de la valeur humaine.

« La preuve de la valeur attribuée à la vie humaine, dit-on, ressort de tous les faits de l'histoire ; autrefois, c'était l'esclavage, aujourd'hui, c'est le salariat. » Cette valeur dépendrait, dans cette opinion, de la *productivité*.

Mais il faut entendre cette productivité dans un sens très large.

« L'homme est un capital, dit Louis Richard. Qu'est-ce que le revenu du travail ? c'est le produit de l'homme ; comme il n'y a pas de revenu sans capital, et que l'homme est la source de ce revenu, donc l'homme est un capital. »

Ce capital est parfois inutilisé, paralysé ; mais il peut

en être ainsi de tous les capitaux : une maison non louée peut être cependant assurée parce qu'elle représente une valeur, et le propriétaire ne réalisera pas de bénéfice indû par suite du sinistre qui lui sera remboursé.

A un autre point de vue, tout homme même actuellement inutile a une dette vis-à-vis de la société : l'Assurance lui fournit le moyen de s'en acquitter (1).

On a même pu considérer par extension de cette idée l'assurance comme constituant en un certain sens un devoir légal : l'obligation imposée à tout père de famille d'entretenir ses enfants, dépassant, dans cette conception, les limites de la vie, ne serait pas subordonnée à l'éventualité d'un décès prématuré.

On pourrait objecter l'amoindrissement de la force de production par suite d'une maladie incurable.

M. Mornard estime qu'il y a dans ce cas un commencement de réalisation du sinistre.

On pourrait aussi objecter que la force de production de l'homme va sans cesse en décroissant, à partir d'un certain âge, la somme assurée restant cependant entière.

M. Reboul répond : il ne faut pas seulement considérer la valeur présente, le reliquat de la valeur antérieure du vieillard ; cette valeur est, en effet, amoindrie, disparue, mais elle est précisément représentée par l'assurance qui la remplace. Il s'agit de

(1) *Moniteur des assurances*, 1876, p. 314.

conserver cette assurance et, au jour du décès, elle reconstituera une valeur qui a existé et qui allait en s'altérant sans cesse.

La réparation est tardive, au lieu d'être immédiate, mais elle n'en existe pas moins.

Un propriétaire, un rentier, a, dit-on, une force de production nulle ; mais ne peut-il pas jouer le rôle de bienfaiteur, entreprendre une œuvre quelconque ? sa vie peut donc présenter pour d'autres personnes un intérêt appréciable.

Ne pourrait-on d'ailleurs tenir compte, non seulement d'un intérêt matériel, mais aussi d'un intérêt moral (1).

Le simple bon sens, dit M. Couteau, dit en tout temps et en tout pays que la mort est une perte ; elle détruit une valeur : le capital représenté par la vie humaine. (2)

Cette perte est plus grande encore quand le décès

(1) V. Adan, *Etude sur la nature du contrat d'assurances sur la vie*, p. 4.

De Courcy, (*Précis de l'Assurance sur la vie*,) p. 9.

(2) Cette considération suffirait à justifier le versement de l'indemnité dans l'exemple que donne Pothier (*Traité de l'Assurance*, n° 27), et sur lequel il s'appuie pour déclarer immorale l'assurance sur la vie : il suppose un contrat, par lequel un père, envoyant son fils en Amérique stipule avec une société d'assurance qu'il sera versé à celle-ci une prime de tant à condition que, si le fils vient à périr, il lui sera remis une somme de dix mille francs.

Il s'agit d'ailleurs dans cet exemple, plutôt d'une assurance contre les accidents, contre le décès prématuré, cas où tout le monde s'accorde aujourd'hui à reconnaître qu'il y aurait lieu à indemnité ; si le fils périssait par la faute d'un tiers, n'admettrait-on pas que le père a droit à des dommages-intérêts ?

est prématuré, mais ce n'est pas sa seule condition, comme semble le croire M. de Courcy.

D'autre part, l'assurance du capital humain n'est pas une assurance de profits espérés, mais de possibilité de travail (1).

Nous conclurons que *toute vie humaine peut être à priori présumée représenter une valeur assurable*, valeur impossible à déterminer avec exactitude, mais qu'on peut apprécier approximativement à l'aide de différents éléments : les facultés de production, l'emprunt fait au capital social pour l'acquisition de ces facultés, les facultés d'épargne et aussi la consommation, car cette consommation, résultat d'un travail accumulé, sert à alimenter la production d'autrui.

Ces principes sont constamment appliqués par les tribunaux quand ceux-ci évaluent en argent sous forme de dommages-intérêts, le préjudice causé par un décès survenu par la faute d'un tiers.

L'assurance en cas de décès revient en somme à une appréciation contractuelle de ce dommage (2).

(1) Si l'on admet qu'il y a assurance de profits espérés, on objectera l'article 347 du Code de commerce, qui l'interdit ; mais cet article ne paraît pas avoir une portée générale, il ne s'appliquerait qu'en matière maritime, et en cette matière, il a été abrogé par la loi de 1885 : cette prohibition ne saurait intervenir dans la question.

(2) Plusieurs législations se réfèrent à cette théorie.
V. Code Néerlandais, article 502.
Belgique, loi du 11 juin 1874, article 41, § 2.
Code de Zurich, article 1.713.
Projet Fédéral allemand, article 895.

Par assurance en cas de décès, nous entendons ici aussi bien l'assurance contre les *risques de décès purement accidentel*, que l'assurance contre les *risques de décès en général.*

L'idée d'indemnité est évidemment plus apparente dans le premier cas, mais dans l'un comme dans l'autre, elle est la base et la raison d'être de l'opération.

B. — Assurance sur la tête du souscripteur au profit d'un bénéficiaire.

Le souscripteur d'une police d'assurance en cas de décès désigne une autre personne appelée à en recueillir le bénéfice : c'est le cas le plus fréquent.

Quelle est la pensée qui guide ce souscripteur ?

Est-ce une idée de spéculation ? On doit l'admettre logiquement si on considère l'assurance en cas de décès comme un prêt aléatoire, ou comme la garantie d'une capitalisation intégrale, quel que soit le nombre des versements effectués.

Singulière spéculation cependant que celle-ci qui ne profiterait jamais à d'autres qu'au souscripteur lui-même.

N'est-il pas plus naturel, toutes choses égales, de supposer que si le souscripteur, ne discernait pas l'existence d'un préjudice éventuel à réparer, il refuserait de s'imposer un sacrifice souvent considérable afin d'enrichir une personne qui ne devrait aucunement souffrir de son décès ? il nous semble que cette

considération, toute pratique, est cependant décisive en cette matière. On peut faire d'ailleurs la remarque suivante :

Si la vie d'une personne devenait réellement improductive, au sens économique du mot, elle ne pourrait plus acquitter les primes et la question ne se poserait même pas.

« Le sacrifice annuel qui se traduit sous forme de prime d'assurance sur la vie, dit M. Vermot, est nécessairement limité par les besoins auxquels le contractant doit faire face à l'aide de ses revenus ; il ne pourra donc jamais assurer qu'un capital très inférieur à la valeur représentée par son travail. »

C'est exact, même s'il s'agit d'un souscripteur d'un âge avancé ; la prime annuelle est en réalité très inférieure au risque qu'il fait courir à l'assureur, mais ce qui manque est compensé par l'accumulation de la réserve.

L'avis du Conseil d'Etat du 28 mai 1818 est favorable à cette idée : « Ce contrat ne peut naître que d'un sentiment généreux et bienveillant qui porte le souscripteur à s'imposer des sacrifices annuels pour assurer aux objets de son affection un bien-être et une aisance, dont sa mort pourrait les priver. »

Or, quels sont les objets de son affection ? « Quels sont les êtres au profit desquels il a l'intention d'exploiter ce capital d'intelligence et de science, qu'il porte en lui et que la mort viendra détruire ?» lui seul

le sait, car il est absolument libre, absolument maître de ses actes (1).

Nous poserons donc le principe suivant : par le seul fait de l'adhésion d'un souscripteur à l'opération d'assurance, on doit présumer l'intérêt du bénéficiaire désigné, à l'existence de ce souscripteur.

L'opération n'a de sens qu'en tant qu'opération de *prévoyance*.

Nous faisons abstraction du cas où elle revêtirait le caractère d'une spéculation frauduleuse : celui où le souscripteur aurait la conscience plus ou moins nette de son décès à brève échéance. Il ne faut pas conclure de faits exceptionnels pour infirmer l'opération tout entière.

D'ailleurs, les procédés de sélection et principalement la visite médicale, ont pour but d'écarter cette possibilité.

La logique nous autorise à admettre la présomption d'un intérêt assurable quand le souscripteur stipule pour le cas de son propre décès.

Nous ajouterons qu'on doit se contenter de cette présomption et qu'il ne paraît pas possible d'en exiger la justification.

Le souscripteur confère au bénéficiaire un droit sur la valeur menacée par le sinistre ; il confère ce droit à qui bon lui semble, mais on ne peut conférer sur sa

(1) V. Mornard, *Traité de l'Assurance sur la Vie*, p. 4.

personne qu'un droit révocable *ad nutum* (1) ; juge-t-il que le bénéficiaire n'a plus aucun intérêt à son existence ? intervient alors le principe nécessaire du paiement facultatif des primes qui permet d'interrompre une opération devenue sans objet.

C. — Assurance au profit du souscripteur sur la tête d'un tiers.

Supposons maintenant une assurance au profit du souscripteur lui-même sur la tête d'un tiers.

La personne qui estime devoir subir un préjudice par le fait du décès d'une autre, prend l'initiative de faire assurer la vie de cette dernière ; c'est le retour à la pratique normale de l'assurance, c'est l'assuré lui-même qui contracte, et non plus le sujet du risque.

Nous ne voyons pas dans ce cas de raison pour présumer *a priori* un intérêt assurable et on conçoit que l'opération puisse facilement dégénérer en gageure et en pure spéculation.

On ne comprendrait pas la spéculation fondée sur le décès du souscripteur lui-même, mais elle peut parfaitement exister quand elle est fondée sur le décès d'un autre : c'est ainsi qu'au moyen âge, la vie de personnes complètement étrangères au contractant faisait l'objet de ces paris dangereux qu'on fut obligé d'interdire législativement.

Nous pourrions donc poser en principe que l'assu-

(1) Mornard, *Traité d'assurance sur la vie*, p. 83.

reur doit demander une justification de l'intérêt assurable quand la tête sur laquelle repose l'assurance est étrangère au souscripteur ; par étrangère, nous entendons celle qui n'a pas pris part à l'opération en donnant son consentement.

Le consentement du tiers assuré devrait donc jouer, un rôle prépondérant dans l'assurance sur la vie d'un tiers (1).

Le consentement de la tête assurée, selon M. Mornard, est une présomption que l'intérêt existait pour le bénéficiaire. Si ce consentement est frauduleux et qu'on puisse le prouver, nous n'hésitons pas, ajoute-t-il, à déclarer que le contrat devra être annulé (2).

Ne pouvons-nous pas assimiler ce cas à celui où l'assurance repose sur la tête du souscripteur lui-même ?

Il est, en effet, à supposer que la tête assurée refuserait son consentement, si elle n'apercevait pas le préjudice que son décès peut causer au bénéficiaire.

Quelle différence peut-on établir entre le fait de

(1) Dans la plupart des législations étrangères. l'intérêt assurable est présumé, soit par le consentement du tiers assuré, soit par certains liens de parenté qui le rattachent au bénéficiaire. C. prussien, article 1971.

(2) Mornard, *Traité de l'assurance sur la vie*, p. 61.

M. Mornard estime que toute spéculation devrait être interdite en cette matière, malgré l'objection des jeux de bourse et des rentes viagères. Dans les jeux de bourse, il est difficile de savoir s'il s'agit d'une opération vicieuse, et dans la rente viagère, on ne voit pas l'intérêt d'une spéculation.

souscrire sur sa propre tête ou d'autoriser un tiers à souscrire ?

L'assurance sur la vie d'autrui, en opposition avec l'assurance au profit d'autrui, dit le nouveau Projet Fédéral Suisse, a pour but d'attribuer au preneur d'assurance, les avantages de l'assurance qui repose sur la tête d'un tiers.

Le projet admet la nécessité d'un intérêt, sans spécifier s'il suffit d'un intérêt moral, ou si un intérêt économique doit être toujours exigé.

Mais, au point de vue du consentement, il fait valoir les considérations suivantes : l'idée que l'intérêt à l'existence d'autrui suffit à lui seul pour rendre l'assurance légitime, n'est pas conciliable avec nos idées actuelles. Il est contraire à la dignité humaine que la vie d'une personne fasse l'objet de calculs d'affaires, sans le consentement de cette personne. On ne peut pas s'en tirer avec la notion très vague d'un intérêt. L'intérêt ne doit-il exister qu'au moment de la conclusion du contrat ? doit-il subsister pendant la durée du contrat et surtout exister au moment où la prestation devient exigible ? La somme assurée est-elle due en totalité ou seulement jusqu'à concurrence de la valeur de l'intérêt qu'a le preneur d'assurance ? Comment l'intérêt moral peut-il être évalué et contrôlé ?

Aussi le Projet Fédéral exige-t-il en tous cas le consentement de la tête assurée.

On voit que le consentement, d'après cette concep-

tion, ne se confond pas avec l'intérêt, mais qu'il forme une condition co-existante et indépendante.

D'après M. Herbault, le consentement ne peut créer un intérêt. En exigeant le consentement du tiers assuré, le Conseil d'Etat avait uniquement en vue de conjurer les dangers du *votum mortis*.

M. Herbault invoque à ce sujet une série d'arrêts, d'où il ressort que le défaut d'intérêt n'est pas une cause d'annulation du contrat (1).

M. Herbault croit aussi trouver un élément d'analyse dans l'article 1791 du Code civil, qui n'exige pas le consentement du tiers sur la tête duquel la rente viagère est constituée.

Mais précisément, nous avons admis que la rente viagère n'était pas une véritable assurance ; d'ailleurs cette opération ne peut donner lieu aux mêmes spéculations que l'assurance en cas de décès.

M. Herbault ajoute qu'il ne faut pas confondre l'assurance sur la tête d'un tiers avec l'assurance d'une créance sur la tête d'un débiteur, opération qui constitue une assurance *de solvabilité*, c'est-à-dire l'assurance d'un capital créé et existant.

« Si mon débiteur me paie ou meurt solvable, dit-il, ou si un tiers acquitte sa dette, la compagnie d'assu-

(1) Herbault. *Traité d'assurance sur la vie*, p. 113.
Tribunal civil de la Seine, 25 novembre 1858.
Tribunal civil de la Seine, 14 juin 1865.

rance ne me devra rien, le risque d'insolvabilité du débiteur ne s'étant pas produit » (1).

Aussi, d'après M. Herbault, l'assureur n'a-t-il pas à rechercher l'existence de l'intérêt assurable sous la forme du consentement de la tête assurée.

Il n'y a pas lieu par conséquent d'en déterminer les limites ; cette difficulté ne se pose pas. L'assureur ne peut critiquer le chiffre fixé et le faire réduire en justice.

« Pour qu'il en fut ainsi, il faudrait que l'assureur établit que le capital assuré est supérieur à celui que l'assuré aurait pu atteindre sans le secours de l'assurance. »

Cette déduction résulte de la conception que M. Herbault se fait de l'assurance sur la vie : la garantie d'une capitalisation. Pour lui, la valeur humaine se mesure aux primes versées.

Il est certain que, ainsi que le fait remarquer M. Couteau, le preneur d'assurance n'a pas intérêt, s'il fait un contrat sérieux et de bonne foi, sans arrière pensée, à surfaire le chiffre du capital assuré parce qu'il augmente d'autant celui de la prime à payer (2).

C'est un premier élément d'appréciation.

(1) Dans le même sens, Alauzet, *Traité Général des Assurances*, t. II, numéros 551 et 552.

Contra, Lefort, *Traité de l'Assurance sur la vie*, t. I, p. 198 note 2.

(2) Couteau, de l'*Assurance sur la vie*, p. 106.

Le consentement de la tête assurée forme le second élément, soit qu'on le considère uniquement comme une preuve de l'existence d'un intérêt assurable au profit du souscripteur, soit comme une condition indépendante.

Ne semblerait-il pas que cette condition, nécessaire à la formation du contrat, le soit aussi à son maintien ? On ne peut en effet conférer sur sa personne qu'un droit, et par conséquent un intérêt assurable, essentiellement révocable.

Ce consentement toutefois, peut être tacite en cas de cession.

C'est, croyons-nous, le sens de l'article 64 du nouveau Projet Fédéral Suisse, ainsi conçu: « L'assurance sur la vie est nulle si celui au décès duquel l'assurance est conclue, n'a pas consenti à la conclusion du contrat. Mais le droit résultant du contrat peut être cédé sans le consentement de ce tiers.

« Le consentement de celui qui a assuré sa propre vie et qui a cédé le droit qui résulte du contrat, n'est pas nécessaire pour une cession ultérieure de ce droit. » Le tiers assuré est censé avoir consenti d'avance à ces cessions, mais la notion de l'intérêt assurable n'en subsiste pas moins, ainsi que le démontre l'article suivant qui prohibe certaines formes de cession : l'endossement et la tradition.

On peut concevoir au contraire que la manifestation du consentement, soit exigée à chaque transmission.

Il semble toutefois que l'appréciation et l'évaluation de l'intérêt assurable doivent se restreindre aux deux éléments que nous venons d'exposer.

Quelques auteurs poussent cependant jusqu'à ses conséquences extrêmes, la notion de l'indemnité dans l'assurance en cas de décès.

M. de Montluc pose le principe que le contrat d'assurance sur la vie ne peut comporter un capital supérieur à l'estimation de la productivité de la tête assurée. Les assurances successives ne seraient possibles que dans la limite de cette valeur; l'excédent constituerait pour le bénéficiaire un gain et non une réparation. Il peut donc être mis en demeure dans tous les cas de faire la preuve du préjudice souffert par lui.

Mais sur quelles bases précises effectuer cette évaluation ? Selon M. de Courcy, en cas *d'exagération choquante*, les tribunaux auraient le droit de réduire le montant de la somme assurée (1).

Quant au consentement du tiers assuré, cette théorie l'exige rigoureusement dans tous les cas de souscrip-

(1) V. article 3 du Bill, voté par le Parlement d'Angleterre en 1774 :

« Il est ordonné que dans le cas ou l'assuré a un intérêt quelconque à la mort ou à la survivance d'une personne, à la réalisation ou à la non-réalisation d'un événement qui fait l'objet de l'assurance, il ne pourra pas recevoir de l'assureur une *somme supérieure au montant de cet intérêt.* »

V. de Courcy, *Précis de l'Assurance sur la vie*, pp. 9 et 152.

V. Troplong, Traité des Contrats aléatoires, numéros 5 et 154.

V Dalloz, Répert. Assurances, numéro 310.

tion de l'assurance, de transmission et d'attribution du bénéfice.

Il nous paraît cependant qu'au moins dans tous les cas où l'intérêt assurable est présumé, le contrat étant souscrit par la tête assurée ou avec son consentement, la somme promise pour le cas de décès, doit être définitivement réglée lors du contrat.

A cet effet, on doit reconnaître à la société d'assurance, le droit absolu et même le devoir de refuser toute proposition qui lui paraîtrait exagérée, et de se livrer, dans le but de constater cette exagération à une enquête plus ou moins complète. Les revenus peuvent être pris comme base de cette enquête.

« Le capital assuré, dit à ce propos M. Senès, doit être tel que la prime payée ne soit que le produit d'une épargne normale, durable et à l'abri des éventualités fâcheuses, en un mot la part disponible des revenus annuels probables. Il est certain que l'assurance dont la prime absorberait complètement les revenus du souscripteur ou leur serait supérieure, serait suspecte et devrait être écartée comme dissimulant une pensée de spéculation frauduleuse. »

Mais ne peut-on pas, dit M. Léveillé, s'assurer sur la vie pour une somme indéterminée, si la compagnie y consent ?

On peut répondre qu'il serait également possible d'assurer un objet contre l'incendie pour une somme bien supérieure à sa valeur, si la compagnie y consentait.

Or il s'agit bien ici d'une *valeur agréée* ; ce serait, par conséquent, à la société à faire la preuve que la valeur assurée est supérieure à la valeur réelle, preuve qu'il est impossible d'établir, la vie humaine n'ayant pas de prix précis.

En somme, il ne faudrait pas considérer que les difficultés auxquelles peut donner lieu la détermination de la valeur des objets ne se retrouvent pas dans l'assurance sur la vie : ces difficultés sont simplement déplacées.

C'est avant la conclusion du contrat, et d'une manière préventive que l'assureur doit se mettre en garde contre la spéculation.

Acceptée par lui, la somme proposée est supposée correspondre à l'intérêt assurable : première présomption : elle est supposée correspondre à un intérêt d'un quantum invariable : deuxième présomption.

L'assureur peut ne pas admettre cette double présomption, mais il s'interdit la discuter après l'avoir admise.

C'est le principe qu'énonçait l'article 41 du projet de la loi Belge sur les assurances de 1874 : « l'indemnité à payer lors du décès est définitivement réglée lors du contrat ».

Un arrêt de la Cour de cassation du 14 décembre 1853 nous paraît parfaitement résumer les principes de l'intérêt assurable dans l'assurance en cas de décès sur la vie d'un tiers, au profit du souscripteur (1).

(1) *Moniteur des Assurances*, 1877, p. 43.

« Attendu que s'il est de l'essence du contrat d'assurance que les tiers aient un intérêt à la conservation de la vie de la personne assurée, cet intérêt est prouvé au procès : 1° par l'estimation que les parties ont volontairement faite de l'objet assuré ; 2° par le consentement de l'assuré.

Que la condition de ce consentement imposée par l'autorité supérieure aux compagnies d'assurance et aux parties traitant avec elles, a eu notamment pour but de constater au moment du contrat le rapport d'intérêt entre le tiers assuré et le survivant qui a fait l'assurance, de prévenir les recherches ultérieures dangereuses pour le repos des familles et le secret de la vie privée.

Que l'intérêt ainsi reconnu par les parties ne pourrait plus, sauf le cas de fraude, être remis en question par l'une d'elles ou recherché par la justice.... »

CHAPITRE II

Effets de l'opération d'assurance sur le patrimoine de l'assuré.

L'assurance a atteint son but par l'emploi des règles techniques de l'opération. Le sinistre survenu a ouvert le droit à une indemnité constituée par les versements d'un certain nombre d'assurés.

Il s'agit d'étudier le rôle de cette indemnité, de cette valeur de remplacement dans le patrimoine de l'assuré.

* * *

Examinons tout d'abord le cas où la garantie porte sur un objet matériel.

L'intérêt de l'assuré peut être celui d'un propriétaire à la conservation de sa chose. La valeur de remplacement représente dans son patrimoine l'objet détruit.

Mais des créanciers gagistes ou hypothécaires pouvaient avoir des droits spéciaux sur cet objet ; l'indemnité deviendra-t-elle le gage commun de tous les créanciers de l'assuré ou sera-t-elle uniquement affectée à désintéresser les créanciers privilégiés.

La loi du 19 février 1889 a tranché la question dans son article 2 : « Les indemnités dues par suite d'as-

surance contre l'incendie, contre la grêle, contre la mortalité des bestiaux sont attribuées sans qu'il y ait besoin de délégation expresse aux créanciers privilégiés et hypothécaires suivant leur rang. »

Donc tous les créanciers qui avaient un privilège quelconque ou une hypothèque sur la chose sinistrée conservent leurs droits de préférence sur l'indemnité due par l'assureur de cette chose.

Comment interpréter cette disposition au point de vue juridique ?

On peut la considérer comme une délégation tacite de l'indemnité d'assurance ; et cette opinion se fortifie des mots que contient l'article 2 : « sans qu'il y ait besoin de délégation expresse ». Cette délégation était fréquemment employée avant l'application de la loi ; on peut dire que l'état de choses antérieur se trouve régularisé par voie législative (1).

On peut estimer aussi que l'indemnité due par l'assureur représente dans le patrimoine de l'assuré le prix de la chose vendue ; les prescriptions de la loi constitueraient une application des règles de l'ordre et de la distribution du prix entre les créanciers (2).

(1) La Cour de Cassation estime qu'il n'y a aucune raison pour distinguer à cet égard entre le créancier cessionnaire et le créancier attributaire.

Cassation, 17 mars 1891 (*Journal des Assurances*, 1892, p. 33).

(2) L'article 2 de la loi de 1889, a eu pour effet de reporter sur l'indemnité d'assurance le droit que les créanciers privilégiés avaient

L'une et l'autre conception laissent intacte l'idée d'indemnité, de remplacement, caractéristique de l'assurance : dans les deux cas, l'indemnité représente une valeur économique détruite (1).

La délégation tacite nous paraît cependant mieux représenter les effets de l'opération d'assurance ; il peut, en effet, exister un très grand écart entre la valeur vénale d'un objet, son prix de vente, et la valeur de remplacement. Les termes de la loi semblent confirmer cette opinion, et spécialement ceux de l'article 4 : « Les dispositions de l'article 4 ne préjudicieraient pas aux droits des intéressés dans le cas où l'indemnité aurait fait l'objet d'une cession éventuelle à un tiers, par acte ayant date certaine au jour où la présente loi sera exécutoire, à la condition toutefois que le transport, s'il n'a pas été notifié antérieurement, en conformité de l'article 1690 du Code Civil, le soit au plus tard dans le mois qui suivra (2). »

sur la chose assurée en assimilant cette indemnité au prix des objets détériorés ou détruits.

V. Tribunal Civil de la Seine, 10 avril 1900. (*Journal des Assurances*, 1901, p. 108), *Moniteur des Assurances*, 1901, pp. 273 et 723.

(1) L'indemnité d'assurance contre l'incendie tombe par moitié dans la communauté quand il s'agit d'un immeuble commun.

Tribunal Civil de Toulouse, 12 juin 1902, *Journal des Assurances*, 1903, p. 68.

(2) Cpr article 56 du projet du Dr Roelli, chef de la division juridique du Bureau Fédéral des Assurances (1895). « Tout droit de gage portant sur un meuble assuré s'étend au droit résultant pour le débiteur gagiste de l'assurance de ce meuble. L'indemnité sert à satisfaire les différents créanciers gagistes dans l'ordre où ils auraient été admis à faire valoir leurs droits sur le gage commun. »

Mais le propriétaire d'un objet n'a pas seul un intérêt économique à sa conservation; cet intérêt existe aussi à l'égard de celui dont la responsabilité peut être engagée au sujet de cet objet, c'est le cas de l'assurance de responsabilité, prévu par la loi de 1889, tout au moins quant aux responsabilités locatives et de voisinage.

Avant la loi, on pouvait considérer que l'assuré en faisant garantir ces responsabilités, agissait dans son intérêt propre, et non dans celui du propriétaire ou du voisin. Il en résultait qu'il avait seul une action directe contre l'assureur, l'indemnité tombait dans son patrimoine et devenait le gage commun de ses créanciers. Quant au propriétaire et au voisin, lésés par le sinistre, il pouvait se faire, en cas d'insolvabilité de l'assuré, qu'il leur fût impossible d'exercer utilement leur recours. Ce résultat était choquant.

On ne pouvait évidemment reconnaître aucun lien de droit entre le propriétaire ou voisin et l'assureur, mais une analyse plus approfondie de l'assurance de responsabilité fit découvrir que son objet consistait uniquement en une *garantie* en cas de réclamation. L'assuré doit-il avoir une action directe contre l'assureur? Il ne saurait en être ainsi, car s'il n'était pas attaqué lui-même, la prétendue indemnité se résoudrait pour lui en bénéfice.

On avait donc admis que l'assuré ne peut exercer contre l'assureur qu'une action en garantie,

et cela tout autant qu'une réclamation se produit.

Les droits des victimes du sinistre étaient ainsi sauvegardés. L'article 3 de la loi du 19 février 1889 va plus loin et attribue un véritable privilège au profit des créanciers de responsabilité : « Il en est de même (attribution de l'indemnité aux créanciers privilégiés ou hypothécaires) des indemnités dues en cas de sinistre par le locataire et le voisin par application des articles 1733 et 1734 du Code Civil.

En cas d'assurance du risque locatif ou du recours des voisins, l'assuré ou ses ayants droit ne pourront toucher tout au partie de l'indemnité sans que le propriétaire de l'objet loué, le voisin ou le tiers subrogé à leurs droits, aient été désintéressés des conséquences du sinistre (1). »

Le paragraphe 1 qui complète l'article 2e, attribuant aux créanciers privilégiés ou hypothécaires suivant leur rang, les indemnités d'assurance, ne leur confère qu'une sorte de privilège, après désintéressement de la personne lésée. On a pu en tirer cette conséquence que l'assureur du propriétaire (tiers subrogé) qui garantit en même temps le mobilier du locataire mais non ses risques locatifs peut, en cas de sinistre, opposer la compensation à ce locataire à l'encontre même du dit propriétaire, privilégié par

(1) L'assuré responsable étant déclaré en faillite, ce n'est pas au syndic que doit être versée l'indemnité due à la personne lésée par le sinistre, mais directement à cette personne elle-même.

exemple pour des fermages (Tribunal Civil de Louhans, 16 août 1893, *Journal des Assurances*, 1896, p. 156).

Par contre, il paraît devoir être admis que si le propriétaire, comme tout autre créancier hypothécaire privilégié, se trouve avoir un privilège sur l'indemnité afférente au mobilier du locataire, sa *garantie spéciale*, en tant que propriétaire, porte uniquement sur l'indemnité afférente à l'assurance des risques locatifs. Il en est de même pour le voisin dont la garantie spéciale est uniquement l'indemnité afférente à l'assurance du risque de voisinage.

S'il en était autrement, si le voisin avait également un privilège sur l'indemnité afférente au mobilier, en cas d'assurance des risques du voisinage, il se trouverait que ce privilège lui échoit précisément quand il est déjà pourvu d'une garantie spéciale (1).

La question est intéressante dans le cas d'insuffisance d'assurance de responsabilité ou de déchéance encourue par l'assuré.

En somme, le paragraphe 2 de l'article 3 de la loi de 1889 n'entend viser que les indemnités afférentes aux risques locatifs et aux recours du voisinage, et limiter à ces indemnités le privilège spécial du propriétaire et du voisin.

En sens contraire : Rocroy, 31 janvier 1901 (*Journal des assurances*. 1901, p. 403.)

(1) *Moniteur des assurances*, 1900. (*Revue de la Jurisprudence*). En sens contraire, *Recueil périodique des assurances*

On a prétendu étendre aux assurances de responsabilité en général les prescriptions de l'article 3 de la loi de 1889 ; et, en effet, les mêmes raisons qu'on a pu invoquer en faveur du propriétaire et du voisin, s'appliquent aussi à toutes les personnes qui peuvent, à la suite d'un sinistre, exercer une action en responsabilité.

A-t-on le droit cependant d'étendre une mesure qui paraît exceptionnelle et limitative ? pas de privilèges sans texte : on peut d'ailleurs recourir pratiquement au procédé de l'action en garantie que nous venons d'indiquer.

* * *

L'indemnité d'assurance peut représenter non seulement un objet matériel, figurant dans un patrimoine, mais encore l'activité d'une personne c'est-à-dire non plus un capital déjà formé, mais un capital en voie de formation.

Des questions beaucoup plus complexes se posent à cet égard : elles peuvent résulter de la difficulté d'évaluer le préjudice, de ce que le bénéficiaire est le plus souvent une personne différente du contractant et ensuite de ce que le sinistre survenant par suite du décès, il y a lieu de distinguer les principes de l'attribution du bénéfice des principes de l'attribution successorale.

Considérons d'abord l'indemnité versée à un assuré par suite de la survenance d'une infirmité permanente ou temporaire. Cette indemnité tombe dans son patri-

moine et devient le gage commun de ses créanciers à moins qu'elle n'ait le caractère alimentaire ou qu'elle ne soit déclarée par la loi incessible ou insaisissable : telles les indemnités prévues par la loi du 9 avril 1898. Au point de vue de la communauté, nous croyons que cette indemnité reste propre à l'époux victime de l'accident. Il n'y a pas de doute, si l'accident est antérieur au mariage. L'indemnité, par suite de son caractère mobilier, doit rester propre. Mais la discussion porte surtout sur l'accident survenu pendant le mariage : nous insisterons surtout à cet égard sur le caractère d'indemnité de la somme versée, qui doit en entraîner l'attribution, à l'exclusion de toute autre personne, à la victime.

Il faut, dit-on, distinguer l'incapacité temporaire de l'incapacité perpétuelle. L'incapacité temporaire devrait, semble-t-il, donner droit à l'indemnité non seulement à la victime, mais encore à la communauté tout entière, qui est privée du travail du blessé. C'est la même présomption qui impose la solution suivante quand l'incapacité est perpétuelle et que la communauté s'est dissoute par la mort de la victime de l'accident : la communauté doit garder l'indemnité parce que ce décès est supposé la *suite de l'accident* et qu'elle a subi un préjudice (1).

Mais il n'y a plus les mêmes raisons de décider si la communauté s'est dissoute par la mort du conjoint

(1) V. cependant une décision du tribunal de Saint-Omer (janvier 1898) relativement au décès immédiatement consécutif de l'accident.

de la victime et l'indemnité doit rester propre au survivant.

Souvent l'indemnité consiste en une rente viagère, ce qui facilite la solution, mais souvent aussi elle consiste en un capital, et c'est alors que les solutions varient. C'est alors qu'il convient de rechercher le sens de l'opération et le but du contrat. Quel est ce but? une réparation; on objectera peut-être l'article 1498 qui englobe dans la communauté les produits de l'activité des époux. M. Lacoste (note du recueil de Sirey) fait observer qu'il ne s'agit pas de savoir ce que représente l'indemnité mais bien ce qu'ont voulu les époux; seront communs les produits de leur activité, mais l'indemnité en question rentre-t-elle bien dans cette catégorie? il s'agit de produits futurs qui ne sauraient rentrer dans le cadre de l'article 1498, car nul n'est obligé de travailler. L'indemnité logiquement doit rester propre à l'époux victime de l'accident.

Nous examinerons spécialement le rôle que joue dans le patrimoine de l'assuré la somme promise par l'assureur en cas de décès d'une personne désignée.

Nous avons déjà indiqué que le véritable assuré c'était dans ce cas le bénéficiaire, puisque c'est lui qui est supposé éprouver un préjudice et qui doit percevoir l'indemnité.

Pour éviter toute équivoque, il est préférable d'employer les termes de *souscripteur* et de *bénéficiaire*.

A quel titre le bénéficiaire d'une police d'assurance en cas de décès reçoit-il ce bénéfice ?

C'est la théorie de l'attribution du bénéfice.

a) On peut admettre qu'il s'agit d'une donation par le souscripteur du capital assuré au bénéficiaire ; cette opération serait alors soumise tout au moins aux règles de fond de la donation, telles que le rapport et la réduction.

b) La souscription d'une assurance sur la vie au profit d'un bénéficiaire désigné constituerait une gestion d'affaires ; c'est la théorie exposée par M. Labbé, et, d'après lui, par M. Mornard ; mais il faut tenir compte en ce cas de l'article 1373 du Code civil qui oblige le gérant spontané à continuer la gestion commencée et concilier cette obligation avec le paiement facultatif des primes dans l'assurance sur la vie.

c) Enfin on peut voir dans la désignation d'un bénéficiaire une stipulation pour autrui.

La jurisprudence paraît fixée dans ce sens (1).

Mais on peut objecter la nécessité d'une acceptation de celui auquel doit profiter la stipulation.

D'après une première opinion, il faut voir dans la stipulation pour autrui une offre faite par le stipulant, disent certains auteurs, par le promettant, selon MM. Larombière et Thaller, par tous deux collectivement, disent les rédacteurs du Code civil allemand

(1) Cassation. 25 avril 1903, S., 1903, I, 529.

(article 328), au tiers bénéficiaire ; mais cette offre implique la nécessité d'une acceptation ; tant que cette acceptation n'est pas intervenue, le tiers bénéficiaire demeure étranger à l'opération qui est pour lui *res inter alios acta*.

Il faut décomposer cette opération. M. Thaller admet (note de Dalloz 1888, t. I) que le bénéficiaire n'acquiert, par suite du contrat d'assurance, qu'une action contre l'assureur en vertu de laquelle, celui-ci s'engage au décès du stipulant à offrir au bénéficiaire le montant du capital ; il faut cependant reconnaître que cette théorie est inapplicable dans certains cas : par exemple quand la femme bénéficiaire renonce à la communauté et par conséquent à toute action contre l'assureur.

On doit admettre cependant que le droit du bénéficiaire lui est propre et existe indépendamment de toute dévolution successorale.

Une autre theorie considère en effet que le droit du tiers bénéficiaire est un droit acquis et indépendant résultant à son profit et à son insu de la convention. La Cour de cassation a admis cette opinion dans un arrêt célèbre du 29 juin 1896 (S. P., 1896, I, 361).

La plupart des législations l'admettent aussi : le Code Fédéral Suisse de 1885 (article 128), la loi Belge du 11 juin 1874 (article 453), la loi anglaise du 9 août 1870 (article 10) (1).

(1) V. dans ce sens une décision de la Cour de cassation de Hollande, 29 juin 1888, *Journal des Assurances*, 1889, p. 11.

Le droit du bénéficiaire, fait-on remarquer, serait assimilable à celui du propriétaire vis-à-vis de l'assureur des risques locatifs du locataire responsable (2).

Citons à ce propos l'article 330 du Code Allemand de 1900 : « Si dans un contrat d'assurance sur la vie ou de rente viagère on a stipulé le paiement du montant de l'assurance ou de la rente, en cas de doute le tiers acquiert *immédiatement* le droit d'exiger la prestation. Il en est de même lorsque dans une disposition gratuite on impose au gratifié une prestation à faire à un tiers, ou lorsque dans une cession de patrimoine ou de biens le cessionnaire, en vue de se libérer, promet une prestation à un tiers. »

Cet article d'ailleurs n'indique qu'une présomption, une possibilité de conférer au bénéficiaire un droit direct, mais, se conformant à l'intention des parties, il n'en fait pas une obligation.

Remarquons que cette théorie n'est nullement exclusive de la conception de la stipulation pour autrui. On tend, en effet, à changer la notion traditionnelle de la stipulation pour autrui, à l'élargir et à ne plus considérer comme indispensable l'acceptation du bénéficiaire ; c'est d'ailleurs dans ce sens que nos anciens auteurs interprétaient la stipulation pour autrui considérée par eux comme indépendante de toute acceptation. Cependant il s'agissait de trancher une contro-

(2) Lecouturier, *Recueil périodique des Assurances*, 1895, p. 560, P. Bailly, *Moniteur des Assurances*, 1897, p. 522.

verse sur le point de savoir si la stipulation pour autrui était ou non révocable tant que l'acceptation n'était pas intervenue; l'article 1121 n'aurait eu d'autre effet que de trancher la controverse en admettant la possibilité de la révocation.

En matière d'assurance sur la vie, il résulterait pour le bénéficiaire le droit direct au capital assuré ; une acceptation qui peut intervenir même après le décès du souscripteur est simplement confirmative, comme celle de l'héritier qui accepte.

On peut enfin, pour justifier le droit direct du bénéficiaire, s'appuyer sur une récente théorie allemande, celle de l'engagement unilatéral.

Contrairement à l'ancienne conception romaine du concours de volonté nécessaire pour engendrer l'obligation, une déclaration unilatérale de volonté suffirait à la faire naître : l'offre non encore acceptée oblige son auteur et l'acceptation du créancier, c'est la manifestation de sa volonté de ne pas rejeter de son patrimoine un droit préexistant. C'est la théorie de la promesse de dette (*schuldversprecken*) et de reconnaissance de dette (*schuldanerkennungsvertrag*) théorie acceptée en France par MM. Worms (thèse Paris 1891) et Champeau (thèse Paris 1893), mais repoussée par MM. Wahl et Saleilles.

Il resterait à concilier cependant l'article 119 du Code civil qui ne reconnaît au stipulant pour autrui aucune action contre le promettant avec le fait que, en cas d'abandon de l'opération, il y a lieu à règlement

de comptes (rachat) entre l'assureur et le stipulant et à restitution des excédents de primes mis en réserve. Il y aurait lieu aussi de concilier l'article 1131 du Code civil qui interdit les pactes sur succession future avec le cas où c'est le bénéficiaire lui-même qui contracte sur la tête d'un tiers.

En conséquence nous pensons qu'il faut faire intervenir ici les principes de l'assurance, qu'il faut considérer l'attribution du capital assuré au bénéficiaire comme une véritable indemnité laquelle n'a pris naissance qu'à la suite du préjudice causé par le décès de la tête assurée et n'a, par conséquent, figuré à aucun moment dans le patrimoine de cette dernière.

La conception du bénéfice paraît, d'après ces principes, toute particulière.

Cette idée, avons-nous dit, peut se concilier parfaitement avec celle de stipulation pour autrui, étant donné l'élargissement de plus en plus considérable de cette dernière conception. Si le droit français, suivant les traditions romaines, répugne à admettre qu'un contrat puisse avoir pour objet unique de procurer un avantage à un tiers, sans que le contractant ait d'abord stipulé pour lui-même, sauf à transmettre, totalement ou en partie, ce droit au tiers choisi par lui, en Allemagne, au contraire, on admet la stipulation directe et principale au profit du tiers ; l'assurance en cas de décès constitue même le type de ce genre de convention.

Cette théorie paraît évidemment la plus conforme à la volonté des parties contractantes et à la logique de l'opération.

Toutefois cette stipulation emprunte à l'opération d'assurance dans laquelle elle est contenue des caractères spéciaux.

Le droit américain considère comme le but essentiel de l'assurance le faculté de garantir à une personne déterminée des moyens d'existence, en cas de décès du souscripteur, sans que les créanciers de ce dernier puissent intervenir.

Les partisans des créanciers, en Allemagne, prétendent au contraire que le bénéficiaire n'a aucun droit sur la somme assurée, tout au moins pendant toute l'existence du souscripteur, puisque la stipulation faite à son profit peut être modifiée au profit d'une autre personne par le stipulant; par suite, la somme assurée ne cesserait pas de faire partie du patrimoine de ce dernier (en ce sens Cour de cassation de Prusse, 1865; Cour suprême de Munich, 1869 et 1870 (*Moniteur des assurances,* p. 10). En sens contraire, décision de la Cour de cassation de l'Empire d'Allemagne, 25 février 1880). Il faut, pour obtenir des solutions équitables, combiner les principes de l'indemnité avec ceux de la stipulation pour autrui.

L'attribution de bénéfice doit être considérée comme une stipulation pour autrui ayant un objet bien déterminé : la réparation d'un préjudice.

En cette matière, il faut se reporter au fonctionne-

ment théorique de l'opération d'assurance sur la vie, et en tirer au point de vue de l'attribution du bénéfice les deux principes suivants :

1° Le capital assuré n'a jamais figuré dans le patrimoine du contractant, parce que, réalisé à l'aide de la coopération, il est pris, au moment du sinistre, sur les contributions du groupement des assurés.

2° L'opération d'assurance sur la vie, pour des raisons techniques et parce que l'intérêt du bénéficiaire, fondement de l'indemnité, est sujet à varier, peut être considérée comme une suite d'opérations annuelles renouvelables par le paiement facultatif de la prime. Donc, en admettant même que l'opération constituât une véritable libéralité, le droit éventuel du bénéficiaire au capital assuré serait comme l'opération elle-même, essentiellement renouvelable ; l'acceptation de sa part n'aurait d'autre effet que de rendre son droit irrévocable pendant la période où elle est intervenue ; elle ne ferait nullement obstacle à ce qu'une nouvelle période commençant, un autre bénéficiaire soit désigné ; il s'agit d'une nouvelle opération ; le souscripteur pourrait ne pas l'entreprendre, il peut l'entreprendre au profit d'un autre que le bénéficiaire primitif (1).

La jurisprudence, tout en considérant que l'assurance sur la vie constitue une véritable libéralité, admet cependant qu'on ne saurait imposer au bénéficiaire des conditions rigoureuses quant à l'époque et à la forme de son acceptation, elle peut être tacite et résulter des circonstances, dit un arrêt de la Cour d'appel de Lyon du 14 avril 1892 (*Journal des Assurances*, 1893, p. 20) ; dans le même sens, Tribunal Civil de la Seine, 16 février 1882 (*Journal des Assurances*, 1887,

Essayons d'appliquer ces principes à la résolution des difficultés particulières de l'attribution à certaines catégories de bénéficiaires que nous allons examiner.

A) BÉNÉFICIAIRES A TITRE GRATUIT

I

Bénéficiaires déterminés ou non déterminés.

Après avoir contesté la validité de l'attribution du bénéfice sans désignation spéciale du bénéficiaire, par exemple au profit des enfants nés ou à naître, la jurisprudence fait une distinction fondamentale entre l'assurance souscrite au profit de personnes déterminées, et celle qui attribue le droit au capital assuré à des bénéficiaires indéterminés ; la première aurait pour effet de constituer des créanciers directs de l'assureur (1), tandis que le résultat de la deuxième

p. 450) ; Paris, 11 décembre 1886 (*Journal des Assurances*, 1882, p. 535) ; Nancy, 17 janvier 1888, *Ibidem*, 1882, p. 443.

L'acceptation doit être présumée lorsqu'il s'agit d'une assurance souscrite par un père au profit de ses enfants mineurs : Cassation 11 janvier 1863 (*Journal des Assurances*, 1863, p. 234) ; Orléans, 26 mars 1887, D. 1888, 2.240 ; Lyon, 14 avril 1892 (*Journal des Assurances*, 1893, p. 22).

(1) La jurisprudence admet que la police d'assurance au profit d'une personne déterminée ne fait partie ni de la succession ni de la communauté de l'assuré : Tribunal Civil de la Seine, confirmé par arrêt du 8 décembre 1891 (*Journal des Assurances*, mars 1892, p. 85).

serait de faire tomber le capital assuré dans la succession du souscripteur et d'en faire le gage commun de ses créanciers.

Nous pensons que cette solution ne se justifie pas :

On admet, en effet, que si l'attribution du bénéfice de l'assurance à une personne désignée confère à cette personne un droit direct sur le capital assuré et lui permet d'en revendiquer la propriété à l'encontre des créanciers du stipulant, c'est à la condition qu'elle accepte le bénéfice du contrat, sa renonciation devant avoir pour effet de faire tomber le capital assuré dans la succession du stipulant (1).

Mais aucun moment n'est prescrit pour cette acceptation qu'on admet *confirmative* seulement, et qui peut intervenir même après le décès du stipulant.

Jusqu'à ce moment son droit est éventuel, subordonné à certaines conditions qui peuvent le modifier. Si l'on voit dans l'assurance sur la vie une libéralité, il semble donc qu'on doive se reporter au moment du décès, époque où le droit devient définitif pour apprécier la capacité de donner qui doit exister chez le souscripteur et celle de recevoir qui doit exister chez le bénéficiaire.

On peut considérer d'ailleurs, si l'on admet que l'assurance sur la vie n'est pas un placement et que le capital assuré n'est pas le produit des primes accumu-

(1) Voir Cassation, 23 janvier 1889. (*Journal des Assurances*, 1889, p. 99.)

lées, que le décès seul donne lieu à la formation ou plutôt à l'appropriation de ce capital.

Nous trouvons cette appréciation nettement indiquée dans les considérants d'une décision de la Cour de Cassation du 2 juillet 1884 : « Attendu que le capital assuré n'existe pas dans les biens du stipulant durant sa vie, puisque ce capital ne se forme et ne commence d'exister que par le fait même de la mort du stipulant (1) ».

Nous conclurons qu'il faut se reporter au décès du stipulant pour apprécier si le bénéficiaire peut être déterminé, et que, dans ce dernier cas, les droits de ce bénéficiaire, son action directe contre l'assureur doivent être les mêmes que ceux d'une personne désignée dans la convention. Il s'agit d'une convention licite puisqu'elle n'est pas prohibée par une loi expresse et qu'elle n'est pas contraire à l'ordre public ni aux bonnes mœurs. Cette interprétation paraît d'ailleurs la plus conforme aux intentions du stipulant (2).

Si ce dernier a institué comme bénéficiaire sa succession, nous croyons que la solution doit rester la même. C'est à titre de bénéficiaires et non à titre d'héritiers que les personnes appelées à recueillir la

(1) De Courcy, Précis de l'Assurance sur la Vie, p. 166.

(2) Un jugement du Tribunal civil de la Seine du 4 novembre 1889 (*Journal des Assurances*, 1890, p. 10), admet, inexactement, selon nous, que la convention ne peut avoir aucun effet utile au profit des enfants non encore nés au moment du contrat, mais il ne s'ensuit pas, ajoute ce jugement, que la stipulation soit également nulle à l'égard des enfants existants.

succession perçoivent le capital assuré; leur droit sera direct sur ce capital et soustrait à l'action des créanciers du décédé ; en effet, il faut considérer que la somme assurée ne se forme pas par l'accumulation des primes, mais par un prélèvement au moment du sinistre, sur les contributions des autres assurés : elle n'a jamais figuré dans le patrimoine du souscripteur

En cas d'institution de la succession comme bénéficiaire, devra-t-on admettre que celui qui renonce à la succession conserve son droit au capital assuré ? on pourrait le soutenir en considérant que l'expression employée par le souscripteur n'est qu'un moyen de déterminer les bénéficiaires et que les droits de ceux-ci sont indépendants de leur qualité d'héritiers.

C'est une question d'interprétation de la volonté du stipulant.

Il faut rapprocher de ce cas celui d'un bénéficiaire désigné par testament.

On a soutenu, par suite d'une erreur fréquente dans l'analyse du contrat d'assurance sur la vie, que le droit au capital assuré a fait partie du patrimoine du testateur jusqu'au décès de ce dernier ; ce n'est qu'à ce moment que le droit du légataire prend naissance, et, par suite avec ses restrictions légales. (Arrêt de Cassation, 24 février 1902, *Gazette du Palais*, 8 mars 1902).

Cette décision est d'ailleurs contraire à la jurisprudence de la Cour de Cassation qui considère nettement le capital assuré comme ne constituant pas une

valeur successorale. (Arrêt du 29 juin 1896 : (*Journal des Assurances*, 1896, p. 507).

Le droit acquis par le souscripteur n'est autre chose que la faculté de désigner un bénéficiaire ; la désignation peut être faite par différents moyens : la police elle-même, un avenant ou un testament ; nous ne croyons pas qu'il y ait lieu de distinguer entre ces trois formes de désignation.

On considère généralement que l'avenant a un effet rétroactif ; la désignation du bénéficiaire étant reportée au jour de la convention (Grenoble), 22 janvier 1901, S. 1903, t. XVII). Il est réputé avoir eu, dès le jour de la rédaction de la police, un droit éventuel au capital de l'assurance contre l'assureur. Mais cet effet rétroactif, ainsi que le fait observer M. Wahl (1), ne concerne que les rapports entre l'assureur et le bénéficiaire.

Dans les rapports entre le bénéficiaire et le souscripteur, il se produit par la désignation de ce dernier une volonté libérale qui, exprimée au jour de l'avenant (comme à celui du testament), ne saurait avoir d'effet rétroactif.

II

ÉPOUX BÉNÉFICIAIRE

Dans le cas de l'institution d'un bénéficiaire considéré comme époux, la question du caractère juridique

(1) Note sous, Paris, 10 janvier 1900, S. 1904, I. 105.

de l'attribution bénéficiaire prend un grand intérêt. Un époux s'assure sur la vie en stipulant que le bénéfice de ce contrat ira à sa femme ; la communauté d'acquêts paie les primes. Le capital assuré tombe-t-il dans la communauté.

Il faut pour répondre aux intentions du contractant arriver à ce résultat nécessaire que le bénéfice reste propre au conjoint bénéficiaire.

Dalloz (D. 77, 1, 224) s'appuie pour obtenir ce résultat sur l'article 1437 Code civil (profits personnels et récompenses). Cet article a en vue un profit personnel pour un des époux, constitué avec les biens de la communauté ; mais il permet seulement d'améliorer des propres et non de constituer de toutes pièces des propres qui n'existaient pas déjà.

On peut considérer cependant que le mari, en s'assurant au profit de sa femme, acquiert à titre onéreux un capital qui doit nécessairement tomber dans la communauté, mais toutefois pour en ressortir immédiatement par une donation mutuelle et réciproque (articles 1421 et 1422 du Code civil). Cette donation est-elle possible en présence de l'article 1097 ? On peut se fonder sur l'article 1973 relatif à la rente viagère, considérant d'autre part que l'article 1097 est relatif à une simple question de formes. Mais il n'en est pas moins vrai que cette donation resterait assujettie à toutes les règles de fond des donations.

Le capital, se formant au moment du décès du sous-

cripteur, ne peut être considéré comme un acquêt de communauté (article 1401 Code civil). Comment d'autre part prétendre que ce capital tombe dans la communauté précisément au moment où elle se dissout ? Il faudrait donc écarter en vertu de ce principe l'article 1423 du Code civil.

Nous pensons qu'il ne faut pas faire intervenir à ce propos l'idée de donation, de libéralité, mais au contraire la notion d'indemnité : la femme ne profite pas du décès de son mari ; la somme reçue par elle doit être considérée comme une atténuation du préjudice qu'elle subit.

Si l'on admet que le capital assuré constitue une indemnité pour un bénéficiaire en général, on doit l'admettre également pour la femme ; c'est un acte de prévoyance et de bonne administration qui ne peut porter aucune atteinte aux droits des héritiers.

En ce sens, Nancy, 18 février 1888, *Journal des Assurances*, 1890, p. 158.

Une autre décision judiciaire établit cependant que la femme bénéficiaire d'une assurance doit imputer le capital de cette assurance sur l'usufruit légal grevant la succession de son mari : ce qui implique une idée de libéralité (Besançon, 27 novembre 1896, D. P. 1898, t. 38.)

Voir aussi un arrêt de la Cour de Paris du 16 mai 1901, (*Journal des Assurances*, 1901, p. 417.)

Il faudrait se demander à ce propos si la police d'as-

surance acceptée par la femme constitue une donation entre époux : elle serait en ce cas toujours révocable par application de l'article 1096 ; il existe en ce sens une décision du Tribunal civil de la Seine du 20 février 1890, *Journal des Assurances*, 1890, p. 224, Cour de Rouen, 21 mars 1893, *Journal des Assurances*, 1894, p. 23.

Au contraire, si l'on se place au point de vue de la stipulation pour autrui (article 1121) on décidera que, comme toute autre personne, la femme a le droit de rendre la stipulation irrévocable en l'acceptant.

Mais il est préférable de se placer plutôt au point de vue des articles 1134 et 1135, et de considérer que les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage et la loi donnent à l'obligation d'après sa nature (1).

Il ne faut donc pas perdre de vue d'abord qu'il s'agit d'une indemnité, ensuite que le paiement des primes restant toujours facultatif, l'opération d'assurance se compose en réalité d'une série d'opérations annuelles, et pouvant *comporter tout au moins à chaque échéance un bénéficiaire différent.*

Nous aurons d'ailleurs à revenir sur cette question à propos de la transmission du bénéfice éventuel d'une personne à une autre.

La jurisprudence semble reconnaître que le droit

(1) V. M. Regnault, *Moniteur des Assurances*, 1901, p. 731.

propre de l'époux au capital assuré existe aussi pour le cas d'assurance souscrite avant mariage.

(V. Paris, 4 juin 1878, D. P. 1879, 2.225, Cassation, 10 novembre 1879, D. P. 1880, 1.175.)

III

BÉNÉFICIAIRE EN PRÉSENCE D'ENFANTS DU SOUSCRIPTEUR.

Si le bénéficiaire d'une assurance sur la vie se trouve en présence d'enfants du souscripteur, il faut se reporter au principe que le capital assuré n'a jamais fait partie du patrimoine de l'assuré.

Il ne saurait donc y rentrer au moyen d'une révocation.

(V. jugement du Tribunal civil de Toulouse, 21 février 1902, D. P. 1902, 2.329.)

Il faut en conclure que l'attribution par la police de ce capital au profit d'un bénéficiaire ne constitue pas une donation qui puisse être révoquée par survenance d'enfants.

Ce point pourrait être contesté ; le droit du bénéficiaire considéré comme indemnité d'un préjudice présumé, est, en effet, fondé sur son intérêt à la vie du souscripteur ; d'autre part la révocation par survenance d'enfants, est fondée sur des motifs d'affection paternelle ; qui peut avoir plus que ces enfants intérêt à la vie de leur père ? Il semble donc qu'il y ait là conflit de deux intérêts et que celui des descendants

doive l'emporter : cependant, le père a pu estimer que, étant donné sa fortune, ses enfants ne subiraient pas, à son décès, de préjudice matériel, tandis que ce préjudice pourrait, au contraire, être considérable pour un étranger.

L'intention du souscripteur doit donc être interprétée dans le sens du maintien du bénéfice, car la théorie du contrat renouvelable annuellement lui laisse la faculté, malgré toute acceptation, de révoquer expressément le bénéficiaire tout au moins à chaque nouvelle période d'assurance.

Il reste à examiner les rapports du bénéficiaire avec les enfants considérés comme héritiers réservataires et en général avec les héritiers de cette catégorie.

IV

BÉNÉFICIAIRE EN PRÉSENCE D'HÉRITIERS RÉSERVATAIRES

Un arrêt de la Cour de cassation du 29 juin 1896 (S. P. 1896, 1.361 et note) décide que le « contrat d'assurance sur la vie quand il est purement et simplement stipulé que, moyennant le paiement de primes annuelles, une somme indiquée sera, à la mort du stipulant, versée à une personne déterminée, doit avoir pour effet d'obliger à la mort du stipulant, le promettant à verser le capital assuré entre les mains du tiers désigné et d'autre part de créer à ce même instant,

un droit de créance contre le promettant (C. civil, articles 915, 920, 921, 922, 1121. »

Ce droit étant personnel au tiers bénéficiaire, ne repose que sur sa tête ; il ne constitue donc pas une valeur successorale.

Il ne saurait donc entrer en ligne de compte pour le calcul de la réserve (1).

En présence du silence de la loi, la Cour de cassation a fait, en cette matière, par ses décisions, œuvre législative.

Elle a cependant été amenée à plusieurs reprises à modifier sa jurisprudence antérieure.

C'est ainsi que par des arrêts datant du 2 juillet 1884 (S. 1885, 1. 5) et du 8 février 1888 (Sirey 1889, 1. 97), tout en admettant que le capital assuré n'a jamais fait partie du

(1) Si, suivant l'opinion de M. Labbé, on considère l'assurance sur la vie comme une gestion d'affaires, on ne saurait trouver dans cette opération les éléments d'une donation sujette à réduction s'il existe des héritiers à réserve. (V. jugement du Tribunal civil de Morlaix du 16 décembre 1891 ; Journal des assurances, 1892, p. 86). Mais il ne faut pas oublier que l'article 1373 oblige le gérant spontané à continuer l'opération. Ce qui est difficilement conciliable avec la théorie de l'assurance sur la vie.

Le jugement précité, antérieur à la jurisprudence actuelle de la Cour suprême, établit que, du moment que l'assurance souscrite au profit du bénéficiaire désigné ne tombe pas dans le patrimoine de l'assuré, il ne saurait être question ni de rapport, ni de réserve, que la théorie ingénieuse de la Cour de cassation invoquant deux stipulations, l'une principale par laquelle l'assureur était constitué débiteur du capital assuré, l'autre, accessoire, par laquelle il était convenu que le capital serait payé au bénéficiaire, ne saurait se concilier avec le droit direct de ce bénéficiaire, enfin qu'il s'agit surtout d'interpréter la volonté du stipulant.

patrimoine du stipulant, la Cour décidait qu'il devait entrer en ligne de compte pour le calcul de la quotité disponible.

A ce point de vue, il était considéré comme valeur successorale. On donnait diverses raisons pour expliquer ce défaut de logique.

L'assurance au profit d'un tiers, disait-on, constitue une véritable libéralité. — Il fallait cependant reconnaître qu'il n'y avait pas dépouillement du stipulant, le capital assuré ne se formant qu'au décès de ce dernier. Or, pour qu'il y ait réellement donation, il faut la réunion de deux conditions : l'enrichissement du donataire et l'appauvrissement du donateur. Une seule de ces conditions était ici remplie.

Il faut, ajoutait-on, assurer l'égalité des partages, sans cela, la convention d'assurance en cas de décès fournirait un moyen commode d'éluder la nécessité de cette égalité. Mais on répond que l'égalité n'a de raison d'être qu'autant qu'il s'agit de biens contenus dans le patrimoine du père de famille.

Précisément le capital assuré se forme en dehors de ce patrimoine.

D'après la jurisprudence qui nous paraît suivre en cela les véritables principes de l'assurance en cas de décès, le bénéficiaire n'est pas tenu de faire à la succession du souscripteur : vis-à-vis de ses cohéritiers le rapport successoral du capital de l'assurance ; vis-à-vis des héritiers réservataires, le rapport fictif

du même capital. La somme assurée est réputée n'avoir pas fait l'objet d'une donation, d'une libéralité (1).

Y a-t-il lieu de faire à cet égard une distinction entre le bénéficiaire par avenant d'une assurance à terme fixe et le bénéficiaire désigné par la police ? dans le premier cas, le bénéfice éventuel aurait déjà figuré dans le patrimoine du contractant ; c'est du moins ce qui semblerait résulter d'un jugement du Tribunal civil de la Seine du 26 janvier 1894 (*Moniteur des Assurances* 1894, p. 253).

Nous avons cependant indiqué que le capital assuré se formant au décès du stipulant, il n'y avait pas de distinction à établir entre l'avenant et tout autre mode de désignation du bénéficiaire. L'effet rétroactif de l'avenant, admis par la jurisprudence (2) ne nous paraît pas nécessaire pour établir que le montant de l'assurance n'a jamais fait partie du patrimoine du stipulant et qu'il ne saurait y avoir lieu à rapport pour le calcul de la qualité disponible.

(1) V. Amiens 18 mai 1897 (s. 1901, 1. 12).
Paris 23 juin 1898 (s. 1900, 1. 1).
Solution de la régie 21 octobre 1900 (s. 1901, 1. 288).
Cft. M. Wahl (revue trimestrielle du Droit civil, pp. 24 et suiv.
Sens contraire : Rouen, 29 mai 1897 (s. 1901, 1. 9).
Tribunal civil de la Seine, 30 décembre 1896 (Journal des Assurances, 1897, p. 94).

(2) Cassation, 16 janvier 1888, 7 août 1888 ; Amiens, 31 janvier 1889 ; Paris, 2 juillet 1896 ; Tribunal civil de la Seine, 2 avril 1898.

V

BÉNÉFICIAIRE PERSONNE MORALE

Le fondement du droit de désigner un bénéficiaire et de la faculté de lui conférer un droit direct sur le montant de l'assurance, c'est le préjudice éventuel causé au bénéficiaire par le décès du stipulant.

Ce sentiment de prévoyance est moins facile à admettre quand le bénéficiaire désigné est une personne morale.

Il peut exister néanmoins, et vouloir supprimer cette faculté serait retrancher une des raisons d'être économiques de l'assurance en cas de décès.

Elle est cependant plus contestable quand il s'agit d'une succession mauvaise.

Le Tribunal civil de Saint-Pol a néanmoins validé cette attribution, dans une circonstance semblable, la volonté du stipulant étant évidente. (Saint-Pol, 28 octobre 1897 ; *Moniteur des Assurances*, 98, p. 284.)

VI

BÉNÉFICIAIRE EN PRÉSENCE DES CRÉANCIERS

Il ne s'agit pas des créanciers de la succession, auxquels le capital assuré reste étranger, d'après les principes que nous avons exposés, mais du cas de fail-

lite du souscripteur et du conflit possible à cette occasion entre les créanciers et le bénéficiaire éventuel.

Il faut pour donner une solution à cette question se reporter à la théorie de la réserve, et du rachat. Il est évident que les créanciers de la faillite n'ont aucun droit au capital assuré, puisque le droit à ce capital est encore conditionnel.

Mettons cependant à part un jugement du tribunal civil d'Epernay, du 17 août 1882 (*Moniteur des Assurances* 1883, p. 171). Ce jugement reconnaît en principe la capacité de tout *donataire*, sauf un seul, la femme du commerçant failli, d'accepter la libéralité et d'en profiter : c'est une conséquence de l'erreur d'interprétation qui consiste à considérer le bénéfice comme une libéralité. Il ne paraît pas, au contraire, si l'on s'en tient à la notion d'indemnité, qu'il y ait lieu à l'égard de la femme du failli à l'application des articles 559 et 560 du Code de Commerce.

Mais si le capital assuré est soustrait à l'action des créanciers, ces derniers ne pourraient-ils pas néanmoins agir indirectement sur lui, en obtenant le rachat de la police, ce qui implique la cessation de l'opération ?

De bonnes raisons juridiques paraissent s'opposer à ce que le syndic représentant la masse des créanciers exerce, sans le consentement du souscripteur, le rachat de la police. (Tribunal de Commerce de Nantes, 4 mars 1903.)

Le syndic ne peut, en effet, invoquer l'article 1166

du Code Civil, parce que le rachat constitue avant tout une action personnelle. M. Lefort indique que le choix entre la réduction et le rachat, dépend seulement de la volonté de l'assuré, ne peut être exercé que par lui (1).

On peut soutenir également que l'assuré ne restera jamais dans l'inaction, puisque, d'après les règles même du fonctionnement de l'assurance sur la vie, la réduction lui est acquise s'il ne formule pas une demande de rachat. Enfin, l'exercice du droit de réduction ou du droit de rachat donne naissance à un contrat nouveau, et l'article 1166 ne confère pas aux créanciers le droit de se substituer à leurs débiteurs s'il s'agit d'actes juridiques nouveaux.

On reconnaît généralement que la réduction d'une assurance en cas de décès, opérée conformément aux stipulations du contrat en cas de non paiement des primes a pour effet de placer l'assureur et l'assuré dans la situation de nouveaux contractants. En effet, c'est un droit pour l'assureur, à la suite d'un examen médical défavorable, de se refuser à la remise en vigueur de la police, sur la demande du souscripteur ; c'est ce qui résulte d'un jugement du Tribunal civil

(1) Lefort, *Traité Théorique et Pratique de l'assurance sur la vie*, t. III, pp. 34 et suivantes. Lefort, *de l'exercice du droit de rachat d'une assurance sur la vie par les créanciers de l'assuré. Recueil périodique des assurances*, année 1888, pp. 209 et suivantes.

L. Bosc, Etude sur le Droit des Créanciers d'exercer les actions de leur débiteur, p. 206.

de la Seine du 4 novembre 1891. (Journal le Droit 1er Janvier 1892.)

Quant au rachat, il y a bien contrat nouveau, puisque les conditions de cette opération, approximativement indiquées dans la police, doivent faire ultérieurement l'objet d'accords plus précis (1).

Enfin, il est certain que l'option laissée au syndic entraînerait toujours la résiliation du contrat sous la forme du rachat : la masse préfèrera en effet percevoir immédiatement la valeur de réserve plutôt que d'attendre pendant un temps indéterminé le versement d'un capital réduit et sur lequel, d'ailleurs, ses droits seraient à ce moment, discutables.

Aussi le Tribunal civil de Genève indique-t-il dans une décision du 29 octobre 1886 : « L'article 1166 ne saurait donner au créancier le droit d'obliger son débiteur à résilier un contrat auquel il tient et qui peut lui être avantageux afin de le rendre créancier d'une indemnité qu'il pourrait saisir à son profit » (2).

Il est certain, d'ailleurs, que si l'on admet le droit de rachat des créanciers, on va directement à l'encontre du but de prévoyance recherché par le stipulant.

Le syndic ne peut invoquer à l'appui de sa prétention l'article 1096 du Code civil ; il s'agit d'un droit exceptionnel de révocation entre époux, qui ne saurait

(1) L. Bosc, *op. cit.*, p. 208.

(2) L. Bosc, *loc. cit.*

être reconnu aux créanciers ; il ne s'agit pas, ici, d'ailleurs, d'une révocation, mais d'une résiliation, ce qui constitue une opération différente.

On ne peut faire intervenir non plus l'article 480 du Code de Commerce, car le rachat n'est pas une transaction, mais bien l'exercice d'un droit qui est au moins stipulé au contrat, si les conditions de l'opération n'y sont pas précisées.

On ne peut invoquer l'article 444, ni les articles 559 et 560 parce qu'il ne s'agit pas de biens existant au moment de la faillite, mais d'un capital qui n'est pas encore constitué et qui ne se forme qu'au décès du stipulant (1).

La Cour de Cassation dans un arrêt du 8 avril 1895. (*Moniteur des Assurances* 1895, p. 305), semble donner une autre solution s'il s'agit du rachat d'une assurance mixte. On sait que le rachat, dans cette combinaison est basé sur d'autres principes que dans l'assurance en cas de décès proprement dite ; c'est l'escompte d'un capital que l'assureur devra payer à un terme fixé.

Toutefois le droit du bénéficiaire n'en existe pas

(1) V. dans ce sens Rouen, 18 janvier 1884, (5,86,2,225.) Cassation 8 avril 1895 (Le Droit, 11 mai 1895. Quimper, 2 mai 1893, p. 95, 1,153.

En sens contraire, Tribunal civil de Lille 15 novembre 1886, confirmé par la Cour de Douai. (*Recueil périodique des Assurances*, 1888, p. 200, Paris, 13 novembre 1890) (*Recueil périodique*, 1890, p. 246. *Journal des Assurances*, 1891, p. 119.)

moins quoique conditionnel et subordonné au décès de l'assuré avant la date fixée.

Ce droit prime celui des créanciers.

Citons à ce propos un arrêt de la Cour de Nîmes du 5 février 1880 et un arrêt contraire de la Cour de Paris, août 1879. De l'arrêt de Nîmes il résulte que le souscripteur a le droit de préférer à lui-même le bénéficiaire qu'il désigne.

Que sa volonté clairement exprimée doit être respectée.

Que la compagnie d'assurance est obligée envers le bénéficiaire désigné, par conséquent qu'elle ne l'est pas envers la succession.

Mais la Cour de Paris décide que si l'assurance peut se recommander comme un acte de sage et utile prévoyance, c'est à la condition de n'être ni une précaution calculée contre l'éventualité de la faillite, ni un détournement d'actif au préjudice des créanciers.

Ceci nous amène à aborder l'étude de l'attribution du bénéfice à titre de garantie.

B. — Bénéficiaires a titre de garantie

Un intérêt moral est suffisant pour servir de base à une opération d'assurance en cas de décès (1).

L'obligation que garantit l'assurance peut être une obligation naturelle. (Tribunal civil de la Seine, 15 février 1889).

(1) *Moniteur des assurances,* 1896, p. 229.

Mais ce peut être aussi la garantie d'une dette parfaitement déterminée et représentant une somme d'argent.

L'opération qui a pour objet l'attribution du bénéfice en garantie d'une dette comporte-t-elle des règles identiques à celles de l'attribution du bénéfice à titre gratuit ?

On admet qu'il n'en est pas ainsi. Il s'agit d'*une assurance de solvabilité.*

L'objet de la convention, c'est la garantie d'une créance déterminée ; l'attribution bénéficiaire ne doit pas dépasser cette garantie.

C'est ainsi que la Cour de Cassation estimait dans un arrêt du 6 janvier 1891, qu'une assurance étant souscrite au profit d'un commanditaire pour la garantie de sa commandite, ce dernier ne pouvait retenir sur le capital assuré que le montant de cette commandite. (*Journal des Assurances*, 1891, p. 127.)

L'assurance peut être, dans ce cas, considérée comme un accessoire de l'obligation.

Aussi la garantie d'une assurance sur la vie ne saurait-elle vivifier une créance nulle par elle-même : Tribunal civil de la Seine 15 février 1889. (Journal *le Droit,* 18 mars 1889).

L'accessoire doit suivre le sort de la créance.

Un jugement du Tribunal civil de Bourges du 17 juillet 1890, décide que l'acceptation par la femme du bénéfice d'une assurance souscrite à son profit par le

mari peut avoir pour effet d'empêcher ce dernier de transporter à un tiers le droit au capital assuré ; il en est ainsi tout au moins quand l'assurance au profit de la femme a été souscrite pour la garantir, en cas de mort du mari, des effets d'engagements solidaires qu'elle a pris avec lui envers des tiers créanciers (1).

Il importe de préciser les rapports que peuvent avoir entre eux le bénéficiaire à titre gratuit et le bénéficiaire à titre de garantie d'une même police d'assurance. On peut poser ce principe : le capital assuré n'appartient pas en principe au créancier nanti (bénéficiaire à titre de garantie). Seul le bénéficiaire désigné est appelé à ce capital pour la totalité ou la portion liquide, en cas de remboursement total ou partiel de la créance garantie.

Le bénéficiaire en garantie n'a qu'un *droit de gage* sur le montant de l'assurance : ce droit est subordonné à l'existence de sa créance, il est limité par cette créance.

Peut-il, au décès de son débiteur, réaliser le gage sans autorisation de justice ? faut-il lui appliquer l'article 2078 du Code civil ? doit-on l'assimiler à un créancier hypothécaire qui ne peut s'emparer d'un immeuble sans produire la preuve de sa créance et sans mettre son débiteur en cause ?

La conséquence de cette opinion serait que la compagnie d'assurance devrait mettre en cause les héritiers

(1) *Journal des Assurances*, 1891, p. 24.

du souscripteur à défaut de bénéficiaires désignés, comme ayant seuls qualité pour examiner les comptes du bénéficiaire en garantie, sous peine d'être exposée à leurs revendications, dans le cas où il y aurait déjà eu remboursement total ou partiel de la créance (jugement du Tribunal civil de la Seine, 13 mai 1898 : *Journal des Assurances*, 1899, p. 142) (1).

Il resterait à concilier cette obligation avec certaines formes de polices, telles que les polices au porteur ; nous reviendrons sur cette question en examinant les différents modes de transmission du bénéfice d'une personne à une autre.

Il faut aussi concilier l'attribution du bénéfice à titre de garantie avec le principe du paiement facultatif des primes dans l'assurance en cas de décès.

Cette attribution ne peut avoir pour effet de contraindre le souscripteur à exécuter toute sa vie un contrat « dont il peut par essence abandonner quand il veut, les avantages ; il importe peu que le créancier détienne la police d'assurance en garantie du paiement qui lui est dû par le souscripteur. Cette garantie n'a pas pour conséquence de changer la nature du contrat d'assurance, ni les droits de l'assuré vis-à-vis de la compagnie, ni le droit incertain et éventuel qui s'attache à ce genre de garantie. » (Jugement du Tribunal civil

(1) L'article 43 de la loi Belge du 11 juin 1874, n'a entendu parler que du bénéficiaire pur et simple et non du bénéficiaire en garantie dont le droit est subordonné au remboursement de la créance.

des Andelys, 2 août 1899 ; *Journal des Assurances*, 1900, p. 62).

Ce jugement a été infirmé par un arrêt de la Cour de Rouen, du 10 mai 1900 (Journal *le Droit*, 17 juin 1900) : l'assuré peut, dans ses *rapports avec le bénéficiaire* renoncer à la faculté du paiement facultatif.

Il faut, dans cette question, se placer à deux points de vue différents :

Les rapports du souscripteur avec l'assureur, et ses rapports avec le bénéficiaire en garantie.

Vis-à-vis de l'assureur, il est certain que le souscripteur ne saurait renoncer au paiement facultatif de la prime, qui, ainsi que nous l'avons indiqué, est essentiel au contrat, et d'ailleurs n'est pas établi dans son unique intérêt, mais aussi dans celui de l'assureur.

Rien ne s'oppose au contraire, à ce que le souscripteur qui remet sa police en garantie, prenne vis-à-vis du créancier l'engagement d'acquitter régulièrement les primes afin de maintenir le contrat en vigueur. On peut tout au moins supposer qu'il donne au créancier le mandat tacite de payer la prime pour le cas où lui-même se trouverait dans l'impossibilité de le faire.

Le droit du créancier nanti de la police se borne là, et on ne saurait, croyons-nous, lui accorder le droit d'exercer le rachat, et d'en toucher la valeur jusqu'à due concurrence du montant de sa créance ; sa situation est la même que celle des créanciers

ordinaires (v. cependant Tribunal civil de la Seine, 27 novembre 1901 : *Journal des Assurances*, 1902, p. 109). Car le caractère personnel de la faculté de rachat peut être opposé à tous les créanciers sans distinction. Il faudrait démontrer, pour qu'il en fut autrement, que c'est par fraude que les primes ont cessé d'être payées.

Il faudrait ainsi invoquer la fraude pour qu'une assurance de garantie au profit d'un créancier constituât un détournement d'actif, dans le cas de faillite.

D'ailleurs, ce détournement ne porterait que sur le montant des primes.

Il conviendra donc d'examiner aussi le rôle de la prime, dans les diverses hypothèses que nous venons de passer en revue.

C. — Bénéficiaire a titre onéreux.

Non seulement il peut y avoir institution d'un bénéficiaire à titre de garantie, mais encore aliénation définitive du bénéfice de l'assurance à titre onéreux : comme dation en paiement, comme remboursement d'une dette ou réparation d'un préjudice.

Il y a une très grande différence entre la cession d'une police en garantie et l'aliénation de cette police à titre onéreux. Dans ce dernier cas, le souscripteur abandonne définitivement tout droit sur la police.

C'est l'acquéreur de cette police qui prend le lieu et

place du souscripteur; c'est à lui que revient le droit de disposer du bénéfice soit à son profit, soit au profit d'une autre personne, sauf dans ce dernier cas, à rapporter le consentement de la tête assurée, dont on ne saurait se passer, pour des motifs d'ordre public.

La nécessité de ce consentement, et les considérations morales qui l'imposent empêchent évidemment de regarder le titre d'assurance comme une valeur destinée à de fréquentes négociations.

Les conséquences de la négociation à titre onéreux sont importantes surtout au point de vue des procédés de transmission du bénéfice et spécialement de l'endossement que nous allons plus loin examiner.

D. — Les primes.

Si, à propos du capital assuré en cas de décès, nous avons écarté l'idée de libéralité pour lui substituer celle d'indemnité, il ne paraît pas possible d'appliquer cette notion au montant des primes versées par le souscripteur.

Normalement, en effet, c'est celui qui veut se prémunir contre un préjudice éventuel qui paie la prime afférente à cette opération ; dans l'assurance en cas de décès, cependant, c'est, la plupart du temps, la tête assurée qui, mieux consciente de préjudice que pourra causer son décès, prend l'initiative de l'opération, et verse les primes; non pas, ainsi que le prétend

M. Labbé, comme gérant d'affaires spontané, qui serait obligé de continuer l'opération commencée, mais dans un pur esprit de libéralité.

Mais si le montant des primes constitue une donation ou plutôt une série de donations successives, il faudra donc leur appliquer les règles spéciales à cette sorte d'acte.

Citons le dispositif d'un jugement très important relatif à cette question (Paris, 10 janvier 1900: Sirey 1904, 1. 105 et note de M. Wahl.

« Ce n'est pas la somme versée par la compagnie d'assurance en vertu de la police, mais le montant des primes payées par l'assuré depuis la formation du contrat qui constitue l'objet donné au bénéficiaire.

Les primes doivent donc être réunies à la masse après le décès du défunt pour le calcul de la quotité disponible (Code civil 922, 1121) alors même qu'elles sont supérieures au capital versé par la compagnie au bénéficiaire. Spécialement lorsqu'en raison des circonstances qui ont entouré le décès de l'assuré qui s'est suicidé, la police a dû être rachetée pour une somme inférieure au montant total des primes annuellement payées à la compagnie depuis la signature du contrat, les primes doivent être rapportées en entier pour le calcul de la quotité disponible. Le rachat n'est d'ailleurs qu'un mode d'exécution réduit du contrat dont le caractère juridique subsiste. »

Nous pensons qu'il y a des distinctions essentielles

à faire dans la question des primes considérées comme faisant l'objet d'une libéralité.

1° *Le montant des primes excède ou n'excède pas le capital assuré.*

M. Wahl, dans la note précitée estime qu'il y a lieu, étant donné l'analyse de l'opération, de soumettre les primes au rapport réel et au rapport fictif : cette opinion lui paraît seule exacte en droit. (V. Paris 15, mai 1899, *Journal des Assurances*, 1899, p. 165, Tribunal civil de la Seine, 29 janvier 1900 : *Recueil Périodique des assurances*, 1900, p. 445).

Le fondement du rapport des primes c'est l'enrichissement du patrimoine du bénéficiaire (note de M Wahl, Paris, 23 juin 1898.)

Mais comment s'est réalisé cet enrichissement ?

M. Wahl estime que le capital assuré est constitué à l'aide de la totalité des primes ; les primes ont toutes fait l'objet d'une donation au tiers bénéficiaire.

S'il s'agit d'un bénéficiaire institué par avenant postérieusement au contrat, il fait abstraction de l'effet rétroactif de cet avenant, admis par la jurisprudence. Cet effet rétroactif ne concerne que les rapports entre l'assureur et le bénéficiaire. Dans les rapports entre le souscripteur et le bénéficiaire, il se produit, pour la désignation de ce dernier, une volonté libérale qui exprimée au jour de l'avenant ne saurait avoir d'effet rétroactif.

Nous remarquerons que, d'après l'analyse technique

de l'opération, la raison d'être du capital assuré, ce n'est pas l'accumulation des primes, c'est la dernière prime payée ; il n'y aurait donc pas lieu, au point de vue du rapport, de considérer si le bénéficiaire a été institué dès l'origine du contrat, ou par un avenant postérieur, et de calculer, depuis cette dernière époque, le total des primes rapportables : serait seule rapportable en principe la dernière prime payée. On pourrait toutefois invoquer ici l'argument suivant : dans l'origine, celles des primes qui ont été payées avaient sans doute, dans la pensée du souscripteur, pour objet de constituer un capital soit au profit de lui-même, soit au profit d'un tiers qui n'a pas encore accepté ; eut-il accepté, ajouteron-snous, son droit peut être modifié à chaque nouvelle période d'assurance. Seul le décès du souscripteur, rend cette destination définitive ; mais si l'opération n'eut pas été continuée, le bénéficiaire n'en eut pas profité ; c'est en ce sens qu'on peut dire que le total des primes payées a contribué à constituer l'indemnité.

C'est donc, s'il y a lieu à rapport, ce total qui doit être rapporté.

La solution sera suivant cette opinion admissible dans tous les cas, même dans une hypothèse où il n'y a pas d'effet rétroactif ; la cession de créance qui transfère un droit acquis : l'étendue de la libéralité reste la même.

La conséquence absolue de ce système serait d'obliger

le bénéficiaire au rapport, même lorsque le total des primes excède le capital assuré.

Cette solution ne serait pas absolument injustifiée, si on considérait l'opération toute entière comme une donation : ainsi que le fait remarquer M. Wahl, le bénéficiaire a simplement perdu, par suite d'un événement postérieur à la donation qui lui est faite, le bénéfice de cette donation et quelque chose de plus : ce sont des faits fréquents et, par exemple, si un meuble donné a péri par cas fortuit, sa valeur doit être rapportée à la masse pour le rapport successoral (article 868, Code civil), bien qu'à la vérité, il ne doive pas y être rapporté pour le calcul de la quotité disponible.

Ce raisonnement part du principe que le capital assuré est constitué exclusivement par les primes versées ; le souscripteur est censé remettre chaque prime annuelle au bénéficiaire en vue de la continuation de l'opération : il y a là une série de donations successives ; d'après les articles 869 et 922 du Code civil, ces sommes doivent être intégralement rapportées.

C'est un résultat fâcheux, qui certainement n'était pas entré dans les prévisions du souscripteur.

On assurera mieux le respect de ses intentions, en se plaçant soit au point de vue de la stipulation pour autrui, soit au point de vue de l'indemnité.

La jurisprudence considère qu'il y a dans cette opération une stipulation pour autrui (Cassation, 25 avril

1903, S., 1903, 1,329). Le souscripteur convient avec l'assureur des sommes qui doivent être versées à ce dernier pour que le bénéficiaire reçoive le capital convenu.

M. Wahl (note précitée) considère que dans ces conditions le rapport doit être déterminé d'une part par l'appauvrissement du stipulant et d'autre part par le bénéfice du tiers donataire.

Le rapport ne peut être supérieur aux primes payées quand elles ne dépassent pas le capital, parce que le patrimoine du stipulant ne s'est dépouillé que du montant de ces primes.

Le rapport ne peut être supérieur au capital perçu par le bénéficiaire, car le patrimoine de ce bénéficiaire n'a profité que de cette somme : le rapport ne s'exerce pas ici sur le montant du capital ; ce dernier sert seulement de base : ce sont les primes qui sont rapportables jusqu'à concurrence d'un maximum égal au montant du capital.

L'excédent des primes est réputé avoir péri.

La solution doit être la même si au lieu de résulter du jeu normal de l'assurance, de la prolongation de l'existence de la tête assurée (1), l'excédent du total des primes sur le capital assuré provient de circonstances artificielles et imprévues.

(1) La prime d'une assurance en cas de décès pour un assuré de l'âge de 40 ans étant de 3 23 °/₀ d'après le tarif des compagnies françaises, au bout de 31 ans le total des primes versées aura dépassé le capital assuré.

Il ne s'agit pas du rachat qui implique la résiliation du contrat et la restitution *au souscripteur lui-même* et à lui seul de la valeur de réserve.

Mais il peut y avoir réduction du capital, ou une transaction au moment du versement du capital. Dans l'arrêt précité de la Cour de Paris, il s'agit d'une transaction, soit sur le fait même du suicide du souscripteur, soit sur son caractère conscient (V. Lyon, 17 février 1891 S., 91, 2,115) transaction qui consiste dans le remboursement de la valeur de réserve, mais qui pourrait être calculée sur toute autre base.

Nous avons admis, en effet, que le souscripteur seul avait droit à la restitution de l'excédent de primes dont il a fait l'avance, que ce droit ne passe pas au bénéficiaire (1).

M. Wahl estime que la transaction en question, par suite de son effet rétroactif, remonte au jour de l'acte où ont pris naissance les droits sur lesquels on transige : au jour où le contrat avait été passé. Par conséquent, ajoute-t-il, le défunt était réputé n'avoir stipulé pour le bénéficiaire que le montant du capital effectivement payé et n'avoir payé à sa décharge que les primes correspondant à ce capital.

(1) La valeur de réserve, à la mort du failli, ne saurait donc faire partie de l'actif de la faillite, contrairement à l'opinion de M. de Courcy, et de même cette valeur de réserve ne saurait être prise en considération pour le calcul de la quotité disponible. V. De Courcy, *Précis de l'Assurance sur la Vie,* p. 168.

Le bénéficiaire ne doit donc rapporter qu'une quote-part des primes correspondant à la quote-part du capital stipulé qu'il touche par suite de la transaction. De même que si, conformément aux clauses des polices, le suicide de l'assuré entraîne la déchéance complète du bénéficiaire, il ne saurait être question de lui imposer le rapport, de même dans la mesure où cette déchéance se produit, le rapport doit subir lui-même une diminution.

Cette solution est logique, mais nous croyons qu'il faut l'établir, non pas sur une idée d'enrichissement, de libéralité par conséquent, dangereuse au point de vue de ses conséquences juridiques, mais sur cette considération que le capital stipulé représente pour le bénéficiaire, une indemnité, la réparation d'un préjudice.

Si le bénéficiaire ne doit pas le rapport de l'excédent du total des primes sur le capital, c'est que dans ce cas on n'apercevrait plus la réparation, mais au contraire l'aggravation d'un préjudice.

Il en serait de même, s'il lui était imposé le rapport dans le cas d'une déchéance encourue par le souscripteur ; car la solution pourrait être différente si la déchéance provenait du fait du bénéficiaire lui-même, par exemple le meurtre du souscripteur par le bénéficiaire.

L'idée d'indemnité donne seule à l'opération toute sa valeur, parce qu'elle répond complètement à la volonté du souscripteur.

L'interprétation de cette volonté permet, en matière

de rapport des primes, d'établir une autre distinction : 2° *Les primes excèdent ou non les revenus du souscripteur.*

On peut admettre que les primes versées au profit du bénéficiaire constituent, quand elles excèdent les revenus du souscripteur, une libéralité qui doit être comptée dans la masse successorale et contribue à établir le chiffre de la quotité disponible.

Un arrêt de la Cour de cassation du 29 juin 1896 (S. 96. 1,361) ajoute : « Pour contraindre le bénéficiaire d'une police d'assurance à rapporter à la succession du stipulant le montant des primes versées par ce dernier, il faut qu'il existe entre le demandeur en rapport et le bénéficiaire un lien de cohéritier. Si ce lien n'existe pas, et si, d'autre part, le bénéficiaire n'est débiteur envers la succession du stipulant d'aucun contrat ou quasi contrat, c'est à bon droit que le rapport ou la restitution des primes lui sont refusés », (Code civil, articles 857, 1,121, 1,375.)

C'est ainsi que, dans l'espèce visée par le jugement précité, la femme bénéficiaire de l'assurance n'était pas héritière du mari ; d'autre part, aucun lien contractuel ou quasi contractuel n'existant entre eux, le rapport ne pouvait lui être imposé.

Le principe que la prime est rapportable dans le cas seulement où elle excède les revenus du stipulant est discuté.

M. Charmont estime que les primes sont toujours

rapportables même quand elles sont prises sur les revenus (1). M. Thaller (2) pense que le rapport doit être limité à la dernière prime payée : en effet, le capital assuré n'est pas constitué par les primes versées, il est indépendant de leur accumulation ; cette somme est prélevée à chaque sinistre sur l'ensemble des contributions de tous les assurés ; c'est donc la dernière prime versée qui, seule, ouvre définitivement le droit à l'indemnité.

Mais ne peut-on pas dire que les primes versées antérieurement conservent ce droit, permettent à l'opération de continuer régulièrement jusqu'au moment où le droit du bénéficiaire, jusque-là éventuel, devient définitif ?

M. Lefort (3) estime que la prime n'est pas rapportable quand elle est prise sur les revenus dont on peut abuser. Cette opinion se retrouve dans beaucoup de décisions de jurisprudence : Jugement du Tribunal civil de la Seine, 16 février 1882 (*Journal des Assurances*, 1882, p. 458). Tribunal civil de Reims, 11 avril 1884 et sur appel Paris, 5 mars 1886 (*Journal des Assurances*, 1886, p. 166). Bourges, 7 mai 1888 (*Journal des Assurances*, 1888, p. 480). Tribunal civil de Fontainebleau, 2 février 1893. (*Journal des Assurances*,

(1) Charmont, *Revue Critique de Législation et de Jurisprudence*, 1902, p. 7.

(2) Thaller, *la Réforme sociale*, 1897, pp. 893 et 900.

(3) Lefort, t. II, p. 341.

1893, p. 472). Cassation, 29 juin 1896 (*Journal des Assurances* 1896, p. 507. *Moniteur des Assurances,* année 1900. *Revue de la Jurisprudence*).

La Cour de Cassation, sans se prononcer d'une manière formelle, estime, dans une décision du 22 février 1888 et une autre du 23 février 1889, qu'il y a lieu de décider *suivant les circonstances* (D. 1890, 1,383.)

Quand il y a lieu de faire intervenir les principes de la communauté, si l'on considère que le bénéfice attribué à la femme constitue une libéralité, on décidera qu'il est dû récompense tantôt de la moitié des primes, tantôt de la valeur de rachat au moment du décès de l'assuré, le surplus des primes ayant été consommé pour faire face aux risques courus (V. Grenoble, 2 février 1882; *Journal des Assurances,* 1882, p. 168).

Mais ces discussions se fondent sur une analyse inexacte du bénéfice. Il ne faut pas dire *donner et retenir ne vaut,* ce qui laisserait entière la question des primes, en admettant que le capital ne se forme qu'au décès du souscripteur, mais il faut dire plutôt : *Indemniser et retenir ne vaut.*

Car l'intention du souscripteur et l'objet même de l'opération, commandent que l'indemnité soit entière, égale au capital prévu et fixé, non soumise à un rapport de primes qu'il est impossible de connaître d'avance.

Cependant la fraude vicie toute opération ; il faut

donc reconnaître que les créanciers, les réservataires ou la communauté peuvent réclamer tout ou partie des primes, s'ils font la preuve d'une fraude commise à leur détriment, c'est-à-dire le prélèvement des primes non plus sur les revenus du souscripteur, mais sur le capital.

En cas de faillite, on ne peut admettre qu'il y ait détournement d'actif, si les primes de l'assurance souscrite en cas de décès par le failli n'excédaient pas ses revenus.

Cette distinction n'a pas été indiquée dans un jugement rendu par le Tribunal civil de Rambouillet, le 3 août 1894 (*Gazette des Tribunaux* du 2 février 1895) : « Le créancier bénéficiaire d'une police d'assurance à titre de garantie doit rapporter à la faillite du souscripteur les primes acquittées par celui-ci depuis la cessation des paiements. »

Il n'y a cependant pas d'analogie à établir entre le paiement des primes et celui des dettes non échues ; payer la prime est un devoir pour l'assuré, puisque ce versement est nécessaire pour maintenir la validité du gage.

On ne saurait non plus assimiler le paiement des primes à celui des intérêts des créances garanties ; le défaut de paiement des intérêts laisse subsister la garantie ; il n'en est pas de même de la cessation du paiement des primes, d'où résultera la réduction de la police, par conséquent une diminution de garantie.

La jurisprudence paraît de plus en plus admettre la distinction entre les primes qui excèdent et celles qui n'excèdent pas les revenus du stipulant (1).

On voit que le caractère d'indemnité, de réparation afférent au bénéfice comporte les plus graves conséquences juridiques.

Il y aurait donc tout intérêt à ce que fut clairement exprimée, dans la rédaction du contrat la volonté du souscripteur, son intention de procurer au bénéficiaire la réparation d'un préjudice.

E. — Changement de bénéficiaires.

C'est encore à la notion d'indemnité qu'il faut demander la solution des diverses difficultés que soulève cette question.

De cette idée résulte une première conséquence : c'est que le bénéficiaire ne saurait avoir de droit acquis au capital assuré, malgré toute acceptation de sa part.

En effet le souscripteur seul peut juger de l'intérêt d'un tiers à la conservation de son existence : la

(1) Citons encore un jugement du Tribunal civil de Dax, du 11 mars 1901 (*Gazette des Tribunaux*, 6 septembre 1901).

Indiquons aussi les décisions suivantes dans le même sens : Montpellier, 15 mars 1886 ; Cour d'Aix, 24 mars 1886 ; Cour de Douai, 14 février 1887 ; Cour de Nancy, 19 janvier 1888 ; Cassation, 27 mars 1888 (*Journal des Assurances*, 1888, p. 158) ; Cour de Paris, 19 mars 1890 ; Cour d'Orléans, 17 janvier 1894 ; Cour de Paris, 10 mars 1896 ; Cassation, 29 juin 1896 ; (*Journal des Assurances* 1896, p. 507).

faculté de modifier l'attribution bénéficiaire à volonté s'ensuit, ainsi que celle de maintenir ce bénéficiaire, à l'encontre de toute autre volonté.

C'est d'après ce principe, avons-nous établi, que le syndic de faillite ne saurait avoir droit au rachat de la police qui n'est autre chose qu'une résiliation et aboutit à la dépossession du bénéficiaire. Dans le même sens une décision du tribunal de commerce de Genève, du 9 janvier 1890, énonce qu'une police d'assurance ne peut être vendue qu'avec le consentement de la personne sur la tête de laquelle l'assurance repose; en conséquence le syndic de la faillite d'un assuré ne peut céder la police d'assurance souscrite par le failli qu'avec l'approbation de ce dernier (*Journal des Assurances,* 1890, p. 113.)

La faillite n'a pas de droits sur la police cédée ; la compagnie n'est donc pas tenue de connaître la faillite de l'assuré, ni de mettre en demeure le syndic pour le paiement des primes (Tribunal civil de la Seine, 28 juin 1900 ; *Moniteur des Assurances*, 1902, p. 274.)

Une autre conséquence de l'idée de réparation, c'est qu'il n'est pas possible de déposséder un bénéficiaire sans lui en substituer un autre. Quel droit, en effet, acquiert le stipulant ? uniquement celui de désigner un bénéficiaire auquel sera versée l'indemnité ; nous avons vu que cette désignation suffirait à faire présumer chez ce dernier un intérêt assurable.

Toutefois, si l'on reconnaît le droit du souscripteur

de modifier en tout temps l'attribution bénéficiaire, il ne faut pas présumer trop facilement cette modification.

C'est ainsi que le fait du souscripteur de contracter un emprunt sur la police n'implique nullement son intention de révoquer l'attribution du bénéfice : l'emprunt ne comporte pas, comme le rachat, la résiliation de la police. Si le souscripteur peut emprunter pour ses besoins personnels, il peut aussi emprunter afin d'acquitter la prime annuelle et éviter la réduction. Comme l'indique un arrêt de la Cour de cassation du 22 juin 1891, l'emprunt, à la différence du rachat, confirme plutôt qu'il ne détruit la stipulation (D., 92. I, 205) (1)

Il en est de même de l'inscription de l'assurance au bilan de l'actif de la faillite ; cette inscription peut avoir été faite par un scrupule du failli, dans le but d'éviter une accusation de détournement d'actif (Cour de Dijon, 11 avril 1900 : *Journal des Assurances* 1900, p. 438).

* * *

Le droit de révocation du bénéficiaire, au contraire, ne paraît pas admissible, quand il s'agit d'une police transférée à un créancier en garantie d'une dette.

(1) Par contre, il semble logique que l'institution du bénéficiaire soit révoquée par son prédécès et que le droit au capital assuré ne tombe pas dans sa succession : il serait, d'ailleurs, utile que l'intention du souscripteur fut à cet égard nettement indiquée, soit dans la police, soit dans l'acte de transmission.

Il s'agit d'un gage, et le débiteur ne doit rien faire pour diminuer ce gage ; en cas d'impossibilité de continuer le paiement des primes, il est censé donner mandat au créancier d'effectuer ces versements à sa place.

Rappelons que la remise en gage d'une police d'assurance à un créancier, n'est pas réputée révoquer l'attribution primitive ; le souscripteur a simplement voulu que le créancier prélevât sur le capital assuré, ce qui pouvait lui être dû.

Comme le fait observer M. Regnault (1), il y a si peu révocation qu'en pareil cas, l'avenant de garantie stipule toujours que le souscripteur, au moment de son décès, ayant remboursé en totalité ou en partie la somme qu'il doit, le capital assuré ou la portion liquide appartiendra au bénéficiaire primitif.

En somme, l'assurance de garantie ne constitue pas à proprement parler, une exception aux règles de l'assurance en cas de décès mais plutôt une opération spéciale, une assurance de solvabilité.

Comme conséquence des principes que nous venons d'exposer, il est certain que pas plus qu'aux créanciers le droit de rachat ne doit appartenir au bénéficiaire, parce que cette opération implique un emploi définitif de la valeur actuelle de la police et que le souscripteur seul a le droit de prendre cette mesure. Nous

(1) *Moniteur des Assurances*, 1901, pp. 731 et suivantes.

considérerons donc comme allant directement à l'encontre du principe de l'indemnité un jugement rendu par le Tribunal civil de la Seine, le 12 juillet 1895, énonçant que le bénéficiaire d'une assurance, après l'acceptation de la stipulation faite à son profit, aurait le droit de racheter la police sans le concours du souscripteur et nonobstant toute opposition de ce dernier (*Journal des Assurances,* 1896, p. 139.)

De même, l'assurance cédée ou souscrite en garantie du paiement d'une dette ne donne pas le droit de racheter, au créancier nanti, même sur autorisation de justice : le créancier pourrait, si ce droit lui était reconnu, porter préjudice au débiteur, en lui enlevant la légitime espérance qu'il avait de rembourser avant son décès tout ou partie de sa dette, et de laisser ainsi au bénéficiaire qu'il a choisi tout ou partie du capital assuré ; la dation de la police en garantie, d'ailleurs, ne révoque pas l'attribution de ce bénéficiaire ; elle peut seulement diminuer son émolument éventuel.

La solution serait différente, s'il y avait aliénation du bénéfice à titre onéreux, si la police était souscrite, par exemple, en paiement d'une dette. Le souscripteur dans ce cas abandonne définitivement tout droit sur la police ; il faudrait reconnaître au bénéficiaire, ou plus exactement à l'acheteur, le droit d'exercer le rachat.

Les procédés de transmission du droit éventuel d'un bénéficiaire sont multiples.

Indiquons d'abord l'avenant.

L'avenant a pour effet de créer un lien de droit entre l'assureur et la personne y désignée comme bénéficiaire, l'assureur s'engageant à offrir à cette personne le capital convenu.

Il serait inexact d'y voir, suivant les termes d'un gement de la Cour de Paris du 11 janvier 1899 (infirmant un jugement du Tribunal civil de la Seine du 8 janvier), un acte de transmission à titre gratuit qui dessaisit le souscripteur de la propriété de son contrat (D. 1889, II, 249).

La question de la rétroactivité de l'avenant, résolue en sens divers par la jurisprudence, paraît moins essentielle à trancher puisqu'il n'y a pas libéralité, mais indemnité (1).

L'attribution du capital assuré à titre de garantie par voie d'avenant est valable (Cour de Paris, 13 mai 1899; *Journal des Assurances*, 1900, p. 22.)

Cet avenant ne constitue pas un transport de créance, mais une simple novation par changement de créancier, de même que son annulation par suite du remboursement de la dette qui la motivait. On ne peut

(1) Dans le sens de la non rétroactivité : arrêt précité; dans le sens de la rétroactivité : Cassation, 16 janvier 1886, 7 août 1888, Amiens, 31 janvier 1889, Paris, 2 juillet 1896, Tribunal civil de la Seine, 2 avril 1898.

On reconnaît dans ces différentes décisions que l'avenant est déclaratif et non translatif de créance et que, par ce motif, il remonte à la date de souscription du contrat. Mais il est difficile d'établir une différence logique avec le transport signifié; si la forme diffère, le fonds reste le même.

donc exiger l'application des articles 1690 et 2075 du Code civil.

La jurisprudence paraît fixée dans ce sens ; V. Paris, 18 juillet 1884 ; *Journal des Assurances*, 1885, p. 166. Cassation, 16 janvier 1888 ; *Ibidem :* 1888, p. 68 ; Montélimar, 18 décembre 1896 ; *Journal des Assurances*, 1897, p. 168.

Mais il y a des formes plus simples de modification dans l'attribution bénéficiaire : l'endossement, par exemple.

On dit que l'endossement ne doit pas être confondu avec le droit que possède tout contractant de transmettre à une autre personne le bénéfice de l'assurance (1).

Remarquons toutefois que la clause à ordre peut être considérée comme une extension du droit d'attribution du contractant, si l'on admet que l'endossement ne peut se réaliser qu'avec le consentement de ce dernier.

La forme à ordre est actuellement presque universellement employée dans l'assurance en cas de décès (2).

(1) Van Schevischaven, l'*Assurance sur la vie en Hollande*, *Moniteur des Assurances*, 1897.

(2) Merger, *Droit Commercial* ; Vibert, p. 136 et 137 ; Herbault, numéro 212, Lyon-Caen et Renault, *Traite de Droit Commercial* pp. 57 et 58, t. III, t. IV, numéro 158 ; Lefort, *Traité des Assurances sur la vie*, t. II, p. 173 ; Thaller, *Traité de Droit Commercial* numéro 1337 ; de Courcy, *Précis de l'assurance sur la vie*, p 170 et suivantes. Etude de M. P. Bailly : *Moniteur des Assurances*, 15 février et 15 avril 1902.

En matière d'assurance maritime, cette clause paraît parfaitement admissible et son utilité s'explique parfaitement. La police d'assurance maritime peut être, en effet, considérée comme un accessoire du connaissement, elle est destinée, comme ce titre de créance, à passer de mains en mains.

L'emploi de la clause à ordre est plus discutable dans l'assurance en cas de décès.

Quels peuvent être ses avantages ? Donner au souscripteur le moyen de transférer le bénéfice de l'assurance à une tierce personne, sans révélation de la transmission, sans frais, sans perception d'aucun droit fiscal et d'une façon rapide ; d'un trait de plume on peut donner à un banquier ou à un prêteur une garantie temporaire.

D'autre part, l'endossement affranchit le cessionnaire des exceptions qui pourraient être opposées à l'endosseur.

Un jugement du Tribunal de commerce, du 7 juin 1888, décide au contraire que, peuvent être opposés au *tiers cessionnaire* les motifs de déchéance applicables à l'assuré. (*Journal des Assurances* 1888, p. 482).

Les objections qu'on oppose au maintien de la clause à ordre dans l'assurance sur la vie se réfèrent au point de vue juridique et au point de vue du sens général du contrat.

Au point devue juridique, on se demande s'il est

possible d'obtenir date certaine contre les tiers, les conditions de l'article 1328 n'étant pas observées.

Au point de vue du sens général de l'opération, on peut considérer que l'endossement tend à assimiler le titre d'assurance à une lettre de change et à le dénaturer dans l'esprit du public en en faisant une sorte de monnaie fiduciaire (1).

La police d'assurance sur la vie ne saurait jouer un rôle dans les paiements; ce n'est pas un effet de circulation. Sa nature et son but semblent s'y opposer également.

La transmission est forcement limitée : *a*) il faut, en effet, que le cessionnaire obtienne le consentement de l'assureur si cette condition est imposée dans le contrat : à défaut de consentement donné, la compagnie se trouve à l'abri de tout recours de la part d'un tiers porteur du titre cédé (2).

b) Le cessionnaire doit obtenir le consentement du souscripteur quand ce n'est pas celui-ci qui est le cédant; nous avons admis, en effet, que la présomption d'un intérêt assurable au profit du bénéficiaire exigerait tout au moins le consentement de la tête assurée. Mais cette condition paraît être la seule essentielle (3).

(1) P. Bailly, *Moniteur des Assurances*, 15 février 1902.

(2) Tribunal civil de la Seine, 23 mars 1899. (*La Loi*, 9 juin 1899.

(3) En matière d'assurance sur la vie, dit un jugement du Tribunal civil de la Seine du 9 décembre 1890, il est de principe absolu qu'une assurance ne peut être faite sur la vie d'une personne

Il ne parait pas nécessaire, notamment, à l'entière validité de l'endossement du titre d'assurance, qu'il soit signifié aux tiers.

V. Dans ce sens, Paris, 12 février 1857 ; *Journal des Assurances*, 1857, p. 166 ; Paris, 12 avril 1879 ; *Journal des Assurances*, 1879, p. 225 ; Paris, 13 décembre 1876 ; *Journal des Assurances*, 1877, p. 149. En sens contraire : Tribunal de commerce de la Seine, 20 mars 1898 et Tribunal civil de la Seine, 7 mars 1894.

Quant aux mentions que réclament les dispositions des articles 136, 137 et 138 du Code de commerce, elles ne paraissent pas devoir être rigoureusement exigées.

L'endossement irrégulier ne vaut-il que comme procuration, aux termes de l'article 138 du Code de commerce ?

C'est ce que semble indiquer un jugement du Tribunal civil de Narbonne du 28 juin 1899, établissant que l'endossement irrégulier ne peut invoquer le don manuel, le montant de l'assurance constituant un meuble

quelconque sans son consentement et que, par une conséquence nécessaire, le consentement de l'assuré, c'est-à-dire de celui sur la vie duquel repose l'assurance, doit être toujours rapporté au cas de transfert de l'assurance soit par l'assuré, soit par le bénéficiaire désigné, cette condition étant la seule qui puisse garantir la sécurité de l'assuré. — Toutefois, il semble que le bénéfice d'une assurance à terme fixe comporte des règles quelque peu différentes, en effet, l'échéance du droit se place dans cette combinaison au terme et non au décès de l'assuré. A partir de ce décès, ce droit peut être parfaitement vendu par le bénéficiaire, aucun danger de fraude n'existant plus. (V. Tribunal civil du Havre, 9 janvier 1897. M. 1897, p. 272.

incorporel; l'assurance nominative ne peut être assimilée à un titre au porteur. (*Journal le Droit*, 11 novembre 1899).

Tel était aussi l'avis de la Cour de Paris, dans un arrêt du 20 février 1894 (*Journal des Assurances*, 1894, p. 242), la Cour ajoute toutefois que, si en principe l'endossement irrégulier ne vaut que comme procuration, ce n'est là qu'une présomption susceptible d'être combattue par la preuve contraire ; la preuve de la valeur fournie. Cette preuve faite, le cessionnaire doit être réputé propriétaire de la police, même à l'encontre des tiers.

Plus conformes à l'intention du souscripteur, bien que les motifs en soient discutables, nous préférons les appréciations du Tribunal civil du Puy, qui voit dans l'endossement non causé, une donation entre vifs, de la Cour de Riom (23 janvier 1889) qui y voit un don manuel, de la Cour de Lyon (3 février 1898), qui y voit un testament. Cette dernière interprétation toutefois est dangereuse, car il faudrait commencer par déduire les dettes (Cassation, 6mai 1891. D. P. 93. t. 179).

Il est préférable de se fonder sur le but de l'opération : une indemnité à constituer, pour décider avec le Tribunal civil de la Seine (29 décembre 1897) qu'aucune mention spéciale n'est requise pour la désignation du bénéficiaire. La recherche de la volonté du contractant doit primer toute autre considération ; une simple mention au dos de la police doit suffire.

Toutefois, cette interprétation n'est plus exacte s'il s'agit non plus de la désignation d'un bénéficiaire éventuel ou même de l'attribution du bénéfice à titre de garantie, mais de l'aliénation du bénéfice à titre onéreux ; en outre de l'indication de la valeur fournie, il faut alors se référer à l'article 1689 du Code civil ainsi conçu : « Dans le transport d'une créance, d'un droit ou d'une action sur un tiers, la délivrance s'opère entre le cédant et le cessionnaire par la remise du titre. »

Un jugement du Tribunal civil de la Seine du 22 avril 1901 reconnaît la nécessité de cette remise (*Gazette des Tribunaux*, 11 octobre 1901).

Il y a réellement transport de créance et, par suite, il doit y avoir aussi observation des articles 1690 et 2075 du Code civil.

Sans contester la validité de ce genre d'aliénation, on peut, disent ses adversaires, le regretter au point de vue de l'intérêt général de l'opération.

Le but de l'assurance en cas de décès, but d'indemnité et non de gain, en fait, selon l'expression de M. de Courcy, une valeur essentiellement stable dans le patrimoine. D'une manière générale, la clause à ordre, moyen rapide de transmission, est destinée à favoriser la spéculation, utile et même nécessaire dans les marchés financiers. Dans l'assurance sur la vie, au contraire, elle doit être évitée, parce qu'elle constitue un pari sur la vie d'une personne.

L'aliénation du bénéfice, facilitée par l'endossement, est souvent suspecte si elle est à titre onéreux.

M. Bailly fait remarquer que la créance n'a d'autre valeur actuelle que la valeur de rachat ; on n'imagine pas, ajoute-t-il, qu'un homme prudent paie, en échange, une somme supérieure à cette valeur et on n'imagine pas davantage que l'assuré abandonne tous ses droits en échange d'une somme aussi faible qu'il pourrait obtenir de la compagnie par voie d'emprunt.

Cette aliénation renferme souvent une spéculation sur la vie du stipulant que l'acquéreur a des raisons de croire menacée ; au lieu d'avoir intérêt à la conservation de la vie assurée, l'acheteur a un intérêt contraire, il a intérêt à un décès aussi prompt que possible.

Les mêmes objections ne pourraient être formulées à l'encontre de la souscription de la police sur la vie d'un tiers, parce que le consentement de ce tiers assuré, attestation de l'existence d'un intérêt assurable, est universellement exigé ; l'utilité de ce consentement serait évidemment la même à chacune des transmissions successives du bénéfice.

C'est en raison de ces diverses considérations, qu'en Allemagne, la Cour suprême a refusé de reconnaître à la police d'assurance sur la vie le caractère d'un titre payable à ordre ; aussi la transmission par la voie de l'endossement n'est-elle pas pratiquée. On emploie plus généralement la transmission par cession notifiée à l'assureur.

Il en est de même en Autriche. En Belgique, l'article 42 de la loi du 11 juin 1874 autorise le transfert de la police avec le concours du cédant, du cessionnaire et de l'assureur.

Les objections adressées plus ou moins justement à la forme de l'endossement, peut-on les faire valoir contre la police qui affecte la forme au porteur ?

Cela dépend de la conception que l'on adopte relativement à la police au porteur.

Les objections que nous venons d'exposer prendraient plus de force encore si on considérait que cette forme dispense le porteur de toute justification : ce serait alors une extension exagérée de la présomption de l'intérêt assurable par le consentement tacite de la tête assurée.

Dans cette combinaison, le bénéfice serait attaché au titre lui-même ; cette conception serait admissible, si on considérait que le capital assuré résulte de la capitalisation des primes, mais peu compréhensible au contraire, si on le considère comme une indemnité. On discerne aussi tous les inconvénients de cette forme de la police, dans le cas de perte ou de vol (1) ; de même dans le cas de transmission successorale. Le titre dont

(1) La question de la perte ou du vol se pose également à l'égard des polices endossables et des polices au porteur ; la question a été résolue une première fois par la Cour de Paris, le 13 décembre 1851 ; le Tribunal de commerce de la Seine avait décidé qu'il n'y avait pas lieu d'assimiler la perte de la police d'assurance à celle de la lettre de change, mais au contraire d'appliquer l'article 432 du Code de

le contractant n'aura pas disposé se retrouvera dans sa succession et, contrairement à ses intentions, reviendra à ses héritiers.

Mais la police au porteur peut être considérée autrement ; elle peut, suivant les termes d'une décision du Tribunal Fédéral suisse du 8 juin 1889, n'être qu'un *titre de légitimation*, laissant subsister la nécessité d'un intérêt assurable.

Elle ne peut d'ailleurs dispenser de toute vérification, telle quela production d'un certificat médical.

Ses effets sont résumés dans l'article 65 du Projet Fédéral suisse : « Le droit qui résulte d'un contrat d'assurance de personnes ne peut être cédé ni par endossement ni par la simple tradition de la police.

Si la police est au porteur, l'assureur de bonne foi peut considérer le porteur comme l'ayant droit. »

Ce n'est donc pas un véritable titre au porteur, mais une simplification des formalités d'encaissement.

Aussi s'explique-t-on qu'en Suisse et en Allemagne

commerce : toute action dérivant d'un contrat à la grosse ou d'une police d'assurance (maritime) est prescrite au bout de cinq ans.

La cour, sur appel, n'admit pas cette théorie, tout étant de droit étroit en matière de déchéances et de prescriptions. C'est donc le délai le plus long : 30 ans, qui doit être adopté. La somme assurée sera déposée à la Caisse des Dépôts et Consignations, le bénéficiaire pouvant toutefois en toucher les intérêts tous les cinq ans, à charge par lui de donner caution.

V. dans ce sens, jugement Tribunal civil de la Seine, 17 juin 1873. Il est certain cependant que la prescription de 30 ans se concilie mal avec le caractère d'indemnité de la somme assurée ; la prescription de cinq ans pourrait au contraire lui conserver ce caractère.

où la clause à ordre est considérée comme contraire au but et à la nature de l'assurance en cas de décès, il n'en soit pas de même de la police au porteur.

*
* *

Les conséquences de l'idée d'indemnité sont encore plus apparentes quand la police prévoit exclusivement le décès par accident ; il n'est pas discutable qu'il ne s'agisse véritablement dans ce dernier cas de la réparation d'un préjudice ;

Il arrive fréquemment, dans ce genre d'opérations, que le bénéficiaire ne soit pas spécialement désigné.

La somme assurée peut, dans ce cas, être affectée à la personne qui souffre le plus des conséquences du sinistre, par exemple à la veuve, ainsi que le décide un arrêt de la Cour de Paris du 8 juillet 1889 (*Recueil périodique des Assurances*, 1889, p. 214).

Cette indemnité ne peut être discutée par l'assureur contre les accidents, pas plus que l'indemnité versée par l'assureur sur la vie, parce que la vie humaine n'est susceptible d'aucune estimation précise.

Au surplus, la théorie de l'indemnité exclusivement attribuée au bénéficiaire détermine les mêmes conséquences juridiques en cas de décès par accident que celles que nous venons d'exposer, au sujet de la quotité disponible, de la communauté et du droit des créanciers.

CHAPITRE III

Le Recours.

L'indemnité versée à l'assuré en réparation d'un dommage quelconque, n'est pas définitivement perdue pour la société d'assurance ; elle peut être remplacée dans sa caisse en totalité ou en partie par un recours contre l'auteur responsable du sinistre.

Quelle est la base de ce droit ?

Pothier (*Traité des Assurances*, n° 65), subrogeait autrefois de plein droit l'assureur aux actions des marchands contre les maîtres ou armateurs par la faute desquels le sinistre est arrivé.

Mais la législation actuelle ne semble pas autoriser dans ce cas la subrogation légale ; cette subrogation devrait résulter d'un texte de loi ; on ne saurait invoquer l'article 1,251 du Code civil parag. 3, qui suppose des dettes communes par leur identité d'origine et de cause (1).

Mais peut-il y avoir subrogation conventionnelle ? la

(1) Grun et Jolliat, n° 294, Quesnault, 326.
Arrêt de la Cour de cassation du 2 mars 1829.
Bonneville de Marsangy, 1re partie, p. 50 et 2e partie, p. 655.

question est discutée ; d'après M. Herbault (1), l'assureur n'est pas un tiers (art. 1.250, § 1), l'assurance n'est pas un cautionnement, mais un contrat principal: il y a deux obligations dont les origines sont différentes : l'une contractuelle, et l'autre délictuelle ; le droit de réclamer une certaine somme de la société d'assurance, et celui d'en réclamer une autre de l'auteur responsable de l'accident sont, pour l'assuré, deux droits distincts, nés de deux sources différentes.

M. Herbault admet qu'il y a plutôt cession d'action dans les termes de l'article 1,690 (2).

Il nous semble qu'on peut établir le fondement du recours de l'assureur sur l'article 1,382 en raison d'un préjudice éprouvé.

Ce serait donc en vertu d'un droit qui lui serait propre que l'assureur exercerait son recours contre l'auteur du dommage.

Mais ici on élève une objection : le contrat d'assurance est un contrat aléatoire ; l'assureur, pour le calcul de la prime, a fait entrer en ligne de compte toutes les chances défavorables.

L'assureur a reçu, dit-on, une prime équivalente au risque et cette circonstance empêche d'admettre l'idée qu'il ait éprouvé un dommage.

(1) Herbault, *Traité des Assurances sur la vie*, p. 143.

(2) La cession d'actions, ne fait pas perdre à l'assurance son utilité pratique ; le recours exercé par l'assuré lui-même aurait pu ne pas sortir à effet et aurait, en tous cas, entraîné un retard dans l'indemnité et des frais.

On admet cependant dans cette opinion que, en ce qui concerne l'assurance des choses, cet argument doit céder devant la considération qu'en excluant le droit de recours on compromettrait l'opération d'assurance sous le rapport du droit privé et du droit public (1).

Il ne parait pas équitable que l'assurance profite à l'auteur du dommage qui a commis un acte illicite. Or, dans la mesure où il a été désintéressé par l'assureur, l'assuré ne peut plus réclamer l'indemnité à l'auteur du dommage.

Ce droit doit passer à l'assureur pour des motifs d'équité et d'opportunité (2).

Quant à l'assurance des personnes, on considère que les objections contre le droit direct de l'assureur sont encore plus fortes, car, 1° la vie humaine n'étant pas susceptible d'une évaluation précise, la victime peut cumuler l'action contre l'auteur responsable avec l'indemnité reçue de l'assureur.

(1) Projet Fédéral Suisse, exposé des motifs:

Le projet admet la subrogation de plein droit, par conséquent l'assuré n'est garant ni de l'existence du droit ni de la solvabilité du débiteur.

(2) Il faut considérer que le sinistré qui agit directement contre le responsable empêche la subrogation du même coup : on ne saurait reconnaître aucune action à la Compagnie contre le responsable puisque le sinistré, étant indemnisé, n'a plus rien à réclamer.

L'assuré réaliserait un bénéfice si, après avoir touché une indemnité, il agissait contre le responsable.

(V. M. Oudiette, *Moniteur des Assurances*, 1889, p. 89.)

2° La Société prend à sa charge tous les risques d'un décès que tôt ou tard elle aurait toujours eu à payer ; elle fixe ses primes en conséquence de cette prévision.

A l'objection générale qui vise le calcul de la prime nous répondrons que la Société a sans doute tenu compte dans l'établissement de ce tarif des recours qu'elle se croyait en droit d'exercer, calcul d'ailleurs assez incertain, car il y a un certain nombre de cas dans lesquels le recours par suite de l'insolvabilité du débiteur ne produit pas d'effet utile.

Un jugement du Tribunal civil de Riom du 26 juin 1888 indique nettement ce point de vue (1).

Le principe même que l'assurance est une convention aléatoire implique que l'évènement aurait pu arriver ou ne pas arriver, il est survenu par le fait d'un tiers, sans l'intervention duquel il aurait pu ne pas se produire. Comment soutenir qu'il n'y a pas là un préjudice pour l'assureur et le fondement d'un recours ?

Nous croyons que l'auteur responsable du sinistre doit, en toute occasion, réparation de la totalité du préjudice éprouvé par l'assureur ; ce principe est admis en matière d'assurance maritime, d'assurance contre l'incendie et les accidents (2), il n'y a pas de raison pour qu'il en soit différemment à l'égard

(1) *Journal des Assurances*, 1889, p. 45.

(2) V. Cassation, 22 décembre 1852 (Bonneville de Marsangy, I, p. 51) ; Chambéry, 5 février 1882 (Bonneville de Marsangy, t. II, p. 655, II, p. 355).

de l'assurance d'une somme d'argent, en cas de décès (1).

Nous estimons qu'il n'y a aucune distinction à établir à ce sujet entre les différentes formes de l'assurance.

Il n'est pas exact, en effet, d'après la théorie que nous avons exposée, de prétendre que l'assureur aurait toujours payé.

Même en admettant cette idée, il n'est pas indifférent de payer plus ou moins tôt ; l'assureur pouvait prétendre compter sur une longévité ordinaire ; a-t-on le droit de modifier ses calculs ?

En réalité, l'assurance viagère n'est qu'une succession d'assurances temporaires et l'opération aurait pu cesser avant que le décès se fût produit.

On ne pourrait donc, pour la même raison, prétendre que l'assureur sur la vie ne devrait avoir droit, en cas de mort par accident, qu'à la restitution d'une partie seulement du capital payé, évaluée d'après la santé, les habitudes de vie, l'âge de l'assuré ; on peut d'ailleurs considérer que ces éléments d'appréciation sont trop incertains.

L'assureur semble donc avoir en toutes circonstances, contre le responsable, un droit propre et indépendant (2).

(1) Tribunal civil de la Seine, 13 juin 1899 (*Journal des Assurances*, 1899, p. 497).

(2) V. pour le droit direct de l'assureur en général, Tribunal de commerce de la Seine, 29 janvier 1892 (*Journal le Droit*, 13 février 1892).

« La compagnie peut agir en vertu des articles 1382, 1383 et 1384 du Code civil, tant contre l'auteur de l'accident que contre le com-

Mais on peut se demander, poussant plus loin l'analyse, quelle est exactement la nature du préjudice subi par l'assureur.

Il faut remarquer, d'abord, que, d'après notre conception de l'assurance, l'assureur n'est que le représentant et le gérant du groupement des assurés.

C'est donc, en dernière analyse, ce groupement qui éprouve un préjudice et a droit au recours.

Ce préjudice est facile à constater si on se reporte au fonctionnement embryonnaire et primitif de l'assurance ; la répartition à la fin de l'année du montant des indemnités durant cette période, et la prime constituant le résultat de cette répartition.

Actuellement, il n'en est plus ainsi, du moins dans la plupart des opérations d'assurance ; la prime est fixée d'avance.

Néanmoins le préjudice éprouvé par le groupement est toujours appréciable ; dans une Société Mutuelle, il peut donner lieu à un appel supplémentaire de cotisation, le fonds de prévoyance devenant insuffisant.

mettant civilement responsable de ce dernier pour recouvrer le montant intégral des indemnités payées par elle pour son assuré.

Ce recours est recevable tout au moins dans la mesure où les ayants droit ont négligé de l'exercer. »

V. Cour d'appel de Paris, 21 janvier 1904 (*Conseiller des Assurances*, 5 mai 1904).

En sens contraire : Arrêt d'Amiens du 4 décembre 1901 (*Moniteur des Assurances*, 1903, p. 275).

Il semble qu'il en soit différemment dans une opération à primes fixes ; cette prime, en effet, constitue un forfait, elle est invariable ; le préjudice résultant du sinistre se traduira cependant par l'augmentation des primes de la compagnie qui élèvera ses tarifs pour faire face à des dépenses imprévues, et finalement, c'est encore le groupement des assurés qui en supportera les conséquences.

Mais ici, on objectera : Si nous admettons que l'association sous la forme de la prime fixe, supporte en dernier lieu le préjudice d'un sinistre qui ne fut pas survenu sans le fait d'un tiers et si nous admettons, d'autre part, que cette association se reforme chaque année par suite de l'admission de nouveaux membres et du retrait de quelques-uns des anciens, nous arriverons à cette conclusion que le recours, utilement exercé et dont le résultat est une non-augmentation, ou même une diminution de la prime pour l'année suivante, profite précisément à une association nouvelle et étrangère au sinistre à laquelle par conséquent ce sinistre n'a causé aucun préjudice.

On pourrait toutefois répondre que l'association se reformant indéfiniment, une sorte de compensation s'établit d'une année à l'autre et que le résultat est en définitive le même pour chacune de ces périodes.

Autre point de vue : Le sinistre qui doit donner lieu au recours peut avoir pour résultat non d'aug-

menter la prime, mais d'empêcher qu'elle soit réduite ; dans ce cas, dit-on, il n'y aurait pas de préjudice éprouvé, la prime constituant le prix normal du risque.

Mais il faut considérer que la prime n'est autre chose que la transformation d'une *perte accidentelle* et considérable en une *perte continue et régulière*, mais atténuée ; c'est donc toujours, et dans tous les cas, un *déchet*, une *perte* plus ou moins considérable.

Nous croyons donc pouvoir discerner dans le fait du sinistre survenu par la faute d'un tiers un préjudice à l'encontre de l'assureur représentant l'association des assurés et un droit au recours qui lui demeure propre.

CONCLUSION

Nous avons déjà examiné les conséquences du principe de l'association dans l'assurance au point de vue de la réglementation administrative des opérations sous forme de surveillance et de contrôle. Comme conclusion à notre étude, il nous reste à examiner sommairement l'accord des règles théoriques des opérations d'assurance avec leur réglementation fiscale et législative.

I. — RÉGLEMENTATION FISCALE

Le fait seul de taxer de prévoyance peut être considéré comme regrettable; encore est-il nécessaire que le mode d'établissement de la taxe ne soit pas en

contradiction avec les principes essentiels de l'assurance (1).

I. — D'une manière générale, l'impôt ne devrait pas porter sur la prime.

La prime, en effet, ne représente pas une valeur distincte, c'est une *non-valeur* ; c'est une *perte*, perte atténuée et consentie sous forme de sacrifice périodique, de contribution volontaire au fléau. L'impôt sur la prime aggrave cette perte en augmentant la contribution.

« Les assurés, dit M. Reboul, sont comme tous possesseurs de biens quelconques, atteints d'un mal originel causé par le fléau et contre lequel il n'y a pas de remède, mais seulement un palliatif, l'assurance. »

L'assurance ne fait pas disparaître la perte; elle la répartit en l'aggravant de frais généraux ; la prime est le *déchet de la propriété.*

Une autre considération, c'est que l'impôt basé sur la prime n'est pas proportionnel à la valeur de l'objet

(1) La perception des taxes de l'assurance amène le pouvoir judiciaire à trancher des questions non seulement d'ordre purement juridique, telle que la question de savoir si le capital payé en cas de décès fait partie de la succession du contractant et doit être comme tel soumis à un droit de mutation, mais encore des questions d'ordre technique. C'est ainsi que le Tribunal civil de la Seine, le 13 novembre 1896, considère que les rentes viagères différées constituent de véritables assurances en raison de l'aléa que comporte cette opération et les assujettit non au timbre de dimension, mais à la taxe d'abonnement de la loi du 5 juin 1850 et de la loi du 29 décembre 1884.

assuré, mais aux risques plus ou moins considérables que présente cet objet, et qui se traduisent par un taux de prime plus ou moins élevé.

La prime est la contre-partie du risque et non de l'indemnité. Plus l'objet sera exposé, plus l'impôt sur la prime sera élevé aggravant encore la charge d'une lourde prime.

Si l'on met en parallèle le gros immeuble de rapport et la prime modique moyennant laquelle il est assuré contre l'incendie et la grange du fermier taxée pour la même garantie le double, le triple et plus encore d'après la nature de sa construction, l'impôt proportionnel à la prime sera relativement insignifiant pour le propriétaire et très onéreux pour le fermier (1).

En somme, si l'on impose d'habitude la propriété, déduction faite de *l'œs alïenum*, la prime d'assurance représente précisément cet *œs alïenum*.

C'est ainsi que l'Angleterre qui avait d'abord admis le principe de l'impôt sur la prime d'assurance contre l'incendie (Fire insurance duty) en 1782, impôt aggravé en 1797, 1804 et 1815, y renonçait en 1869.

C'est dans le même esprit que William Pitt manifestait à la tribune de la Chambre de Commerce son intention d'exempter de l'income-tax une portion du

(1) Rapport de M. Dumont à la Société pour la Défense du commerce de Marseille.

revenu de ceux qui avaient contracté une assurance sur la vie (1).

II

Si nous examinons maintenant l'impôt qui porte sur *le capital assuré*, nous ferons d'abord l'observation suivante : S'il s'agit d'assurances de dommages, cet impôt ne porte pas seulement sur des réalités, telles que la valeur d'une maison, par exemple, mais aussi sur des *revendications éventuelles*, telles que le Recours des Voisins, et, en général, tous les cas de responsabilité prévue.

L'impôt ne porterait donc plus seulement sur la propriété, mais aussi sur la responsabilité : ce qui peut paraître un résultat choquant (2).

Il y aurait lieu encore, quand cet impôt porte sur des valeurs réelles, de se préoccuper de la durée de l'opé-

(1) V. sur cette question M. Reboul, *Moniteur des Assurances*, 15 novembre 1871.

V. *Journal des Economistes*, 15 septembre 1871.

Une taxe d'enregistrement proportionnelle à la prime (10 °/₀) des polices d'assurances contre l'incendie est établie en France par l'article 6 des lois des 23 août 1871 et 31 décembre 1873 (modification proposée par le projet de loi de M. Bertrand du 28 juin 1902 : remplacement de cet impôt par une taxe sur les capitaux assurés).

(2) Les lois des 5 juin 1850, 29 décembre 1884 et 13 avril 1898, imposent une taxe aux capitaux assurés contre l'incendie. (Timbre de 0.04 pour mille francs du capital assuré et 0.006 par mille francs.)

ration qui peut être inférieure à une année, et de proportionner la taxe à cette durée (1).

L'impôt peut porter sur le capital assuré à deux époques, au moment de la conclusion du contrat, c'est ainsi qu'il est procédé à l'égard des assurances de dommages et au moment du versement de l'indemnité ; c'est ainsi que le versement au bénéficiaire du capital assuré en cas de décès est sujet à un droit de mutation.

Le Fisc prétendait que ce capital faisait partie de la succession de l'assuré et devait être traité comme tel.

On répondait avec raison qu'il n'y avait pas lieu de considérer le patrimoine de la personne sur la tête de laquelle repose l'assurance, mais bien celui du bénéficiaire, le véritable assuré. La loi de finances du 22 juin 1875, par son article 11, a tranché la question empiriquement et seulement au point de vue fiscal : le capital assuré est soumis au droit de mutation ; l'impôt n'a pas été qualifié par le législateur de droit de succession, mais de droit de mutation par décès, parce que la transmission, dit-on, en est subordonnée au décès (2).

(1) Rapport de M. Dumont, précité.

(2) On soutenait, avant 1875, que le bénéfice formait une acquisition à titre gratuit, ce qui n'était exact qu'à l'égard du montant des primes.

D'autres, se basant sur l'article 11 de la loi du 22 frimaire an VII d'après lequel, un seul droit, celui de la disposition principale est dû, refusaient à l'administration le droit de percevoir la taxe des donations.

(Taupenot, les *Assurances sur la vie en droit fiscal*, p. 225.)

Ce point de vue est-il exact ?

Nous ne le croyons pas. Il faut considérer l'opération comme si le souscripteur de la police mettait dans les mains du bénéficiaire les sommes nécessaires à l'acquittement de la prime en le chargeant de la payer lui-même, ce qui d'ailleurs serait absolument valable, puisque l'assurance sur la tête d'un tiers est permise et que le bénéficiaire pourrait figurer au contrat comme preneur d'assurance sur la tête de celui qui veut l'avantager et qui doit lui donner de l'argent pour payer les primes.

Mais quel droit pourrait-on appliquer à cette opération ? celui de la transmission d'une valeur mobilière à chaque échéance et encore faudrait-il supposer que ces dons manuels répétés soient soumis à la formalité de l'enregistrement (1).

En somme, la transmission du capital assuré a sa source dans le contrat et non dans le décès, qui n'est que l'occasion de cette transmission (2).

(1) M. Couteau, *Moniteur des Assurances*, 1877, p. 161. D'ailleurs la loi de 1875 dans son article 6 est formelle : Le droit de mutation ne s'applique qu'au bénéficiaire à titre gratuit ; celui qui a payé les primes serait exempt du droit, mais le fait d'une restitution ultérieure ne changerait pas, dit-on, le caractère de l'opération. (Taupenot, l'*Assurance sur la vie en droit fiscal*, Thèse, Paris, 1891, p. 225.)

(2) La loi anglaise du 9 août 1870 est en ce sens : la somme assurée ne fait pas partie de la succession ; elle échappe à tout droit et ne saurait être réclamée par les créanciers.

L'administration française n'admet le non-paiement du droit de mutation que lorsque le décès du contractaire n'est pas l'occasion du paiement (solution du 24 août 1896).

A plus forte raison devrait-il en être ainsi à l'égard des assurances mixtes. Dans cette combinaison la condition du décès de l'assuré n'est pas absolue, mais le paiement dépend aussi d'un terme fixé.

La taxe sur le capital assuré donne lieu à des difficultés si l'indemnité est versée au bénéficiaire sous forme de rente viagère. Il s'agit de l'évaluer : cette valeur, dit l'administration, est égale au montant des primes (solution du 27 juin 1885). C'est inexact ; nous avons admis en effet que la prime n'est autre que le prix du risque.

Quant à la réserve d'un contrat d'assurance en cas de décès, c'est une partie de la prime ; elle ne saurait être taxée entre les mains de la Société ; c'est en effet pour cette dernière une dette et non un bénéfice. C'est donc à tort que la jurisprudence italienne a pu faire rentrer le montant des réserves mathématiques dans le calcul de l'impôt sur le revenu.

Enfin, au point de vue de la taxe, il faut considérer l'emprunt, le rachat et la réduction, comme les différents emplois d'un solde créditeur.

Remarquons qu'en restant dans les termes de la loi du 22 juin 1875, le bénéficiaire du capital d'une assurance en cas de décès ne doit acquitter le droit de mutation que s'il est institué à titre gratuit.

Cette disposition peut donner lieu à certaines difficultés. Si l'on suppose, par exemple, qu'une veuve mariée sous le régime dotal renonce à l'assurance que

son mari décédé avait contractée à son profit, pour en revendiquer le montant, non à titre de libéralité, mais comme créancière, c'est-à-dire à titre onéreux, elle n'a à payer aucun droit de mutation par décès (Tribunal civil de Carpentras, 11 août 1885).

D'autre part, le Tribunal civil de Verdun a décidé le 1er juin 1894 que doivent être considérés comme des contrats à titre onéreux et comme tels affranchis de l'impôt de mutation par décès, les assurances souscrites par un associé sur sa tête au profit de son co-associé, lorsque ce dernier a, de son côté et à la même époque, souscrit une assurance dans les mêmes conditions : on peut considérer en effet qu'il y a là garantie réciproque contre le préjudice qui pourrait résulter d'une dissolution anticipée de l'association. Il en est ainsi, surtout quand les primes sont payées par la société sans imputation au compte personnel de l'assuré débiteur.

Dans le même sens, deux autres décisions judiciaires (Tribunal civil de Cambrai, 22 août 1878 et un arrêt du Tribunal civil de Meaux, en date du 8 mars 1877), établissent que l'assurance sur la vie souscrite par deux époux communs en biens au profit du survivant, a le caractère d'une convention aléatoire et à titre onéreux; le survivant ne saurait donc être astreint au paiement du droit de mutation.

L'administration du fisc n'adopte pas cette opinion, tout au moins quand c'est par polices distinctes qu'a été réalisée l'assurance de deux époux au profit l'un

de l'autre (Tribunal de Charleville, 29 août 1879). L'administration considère que chacune de ces polices ne trouve pas, dans l'autre, sa cause ; le caractère de réciprocité n'est pas suffisamment établi, la validité de chacun de ces contrats n'est pas liée à celle de l'autre. Mais ne pourrait-on établir cette réciprocité par un rapprochement de la date des assurances et du montant de leur capital (1) ?

III

Au point de vue de l'étendue territoriale de l'application des taxes d'assurance, le fisc prétend, d'une manière générale, les percevoir quand il s'agit de biens situés en France, en cas de dommages matériels.

Quant aux sommes dues au bénéficiaire par l'assureur en cas de décès, ce seraient des biens français assujettis en France aux impôts qui frappent les valeurs de même nature.

Il ne suffirait pas que la police ait été signée dans une agence à l'étranger et que les parties aient attribué compétence aux Tribunaux étrangers (solution du 23 juillet 1883). Il faudrait que la convention manifestât clairement l'intention des parties d'échapper à la loi du siège social de la compagnie débitrice, par exemple en désignant pour l'exécution un bien situé à l'étranger, et en affectant exclusivement à la garantie des engage-

(1) *Moniteur des Assurances*, 1896, p. 233.

ments contractés par la compagnie des biens situés hors du territoire français (solution de l'enregistrement du 16 août 1875).

IV

La taxe influe encore sur la prime en aggravant les frais généraux par suite des patentes auxquelles sont soumis les assureurs et les réassureurs (1).

La transmission en bloc d'un portefeuille peut être considérée comme présentant les éléments constitutifs d'une cession de fonds de commerce et rentrer dès lors dans les hypothèses prévues par les articles 7 et 8 de la loi du 22 février 1862 au point de vue de l'enregistrement (*Journal des Assurances* 1894 p. 88.)

V

Ajoutons que la taxe porte sur la forme de la société quand l'impôt varie, selon qu'il s'agit d'assurances à primes fixes ou d'assurances mutuelles.

Cette distinction est peu logique si l'on croit devoir admettre que toute assurance suppose une association et que, si l'on dit assuré, on pourrait, selon l'expression de M. Couteau, aussi bien dire associé. La fiscalité intervient ici à tort dans le fonctionnement de deux modalités de l'assurance qui possèdent chacune leurs règles propres et leurs avantages particuliers.

On voit les difficultés que présente, en cette matière,

(1) V. dernières modifications législatives à ce sujet, *Moniteur des Assurances,* 15 janvier 1904.

l'établissement d'un système de taxe logique et qui ne heurte pas les principes fondamentaux des opérations d'assurance ; les conséquences en peuvent être très graves au point de vue de leur extension, de leur vitalité et aussi de leur portée économique. On peut donc souhaiter en cette matière des solutions déterminées par la seule appréciation des règles techniques et du fonctionnement scientifique de l'assurance.

Réglementation législative

« A mesure que la civilisation progresse, les idées se transforment et réclament des institutions nouvelles; les mœurs en se modifiant créent des besoins qu'ignoraient les générations antérieures... certaines conventions autrefois interdites apparaissent avec un caractère d'incontestable utilité. Elles ne tardent pas à devenir nécessaires; leur usage est de chaque jour et bien que leur situation légale soit mal définie, qu'on attende encore une loi spéciale pour les réglementer, elles ont cependant une existence de fait qui s'impose à l'attention du jurisconsulte et du législateur ». C'est ainsi que M. l'avocat général Puech s'exprimait à la Cour d'appel d'Agen, le 3 novembre 1877, en faisant allusion aux opérations d'assurances.

On ne saurait mieux définir leur situation juridique actuelle en France.

Reconnues par des lois administratives, et par des

lois fiscales, les articles du Code de commerce qui concernent les assurances maritimes ne sauraient leur être appliquables et résumer des principes généraux.

La condition juridique des assurances au point de vue du droit privé est établie, d'une part, par les conditions générales des polices, et, d'autre part, par la jurisprudence.

La jurisprudence ne trouvant pas dans la législation son point d'appui normal a souvent offert en cette matière des décisions contradictoires.

Deux courants d'idées, deux tendances opposées se sont manifestées.

L'une qui prétend rattacher plus ou moins directement l'assurance aux anciens contrats prévus par nos lois.

L'autre qui y voit avec raison, selon nous, une conception nouvelle, une formation juridique toute particulière, ayant ses principes et ses règles propres.

« Il s'agit, dit M. Vermot, d'une opération qui ne ressemble à aucune autre, qui prend racine dans une conception purement scientifique, à laquelle elle emprunte une manière d'être et des lois spéciales. Le contrat qui résume ces lois ne se révèle au magistrat que par des effets pratiques dont l'extrême variété déconcerte l'examen ».

Les parties en instance ont d'ailleurs intérêt à faire valoir pour chaque espèce des théories conformes aux besoins de la cause. Aussi M. Vermot compare-t-il fort

justement l'assurance à « un masque de caoutchouc, pétri par toutes les mains au goût de chacun, à ce point qu'il ne semble plus avoir une forme qui lui soit propre. »

Il semble cependant que la Cour de cassation ait eu, de par ses décisions souveraines, l'occasion de créer en cette matière un véritable *droit prétorien*, dont les services eussent été analogues à ceux qu'il rendait dans l'ancienne Rome.

Les conditions générales peuvent être considérées comme formant un véritable *droit coutumier ;* elles en ont les avantages et aussi les inconvénients : une certaine instabilité et le manque d'uniformité, mais aussi la souplesse, l'élasticité, et l'aptitude à se conformer à des exigences économiques nouvelles.

C'est une qualité précieuse : les opérations d'assurance sont en perpétuel développement (1).

C'est pourquoi la législation des assurances semble devoir établir une distinction bien nette entre les *règles essentielles des opérations* et celles qui ne le sont pas, et se restreindre aux premières.

Son but doit être la sécurité économique.

(1) Le nouveau Projet Fédéral suisse nous paraît s'inspirer de cette idée dans la disposition suivante :

Art. 34. — Si pendant le cours du contrat les conditions générales des contrats du même genre sont modifiées, le preneur peut exiger que le contrat soit continué aux conditions nouvelles. Mais si les nouvelles conditions exigent une contre-prestation plus élevée, il doit fournir à l'assureur le juste équivalent.

Comme le dit M. Ehremberg : tandis que l'assurance a atteint une perfection technique, une efficacité pratique sans pareille, le droit qui devrait la consacrer et lui garantir la sécurité est resté dans un état déplorable d'inachèvement quant au fond et quant à la forme (1). »

De l'identité dans tout groupement économique des deux facteurs de l'assurance : sécurité et point d'appui technique, on peut conclure au caractère d'universalité que devrait avoir la législation des assurances. La règlementation législative n'est cependant pas actuellement réalisée partout.

Le Portugal a définitivement codifié les règles de l'assurance en 1888 ; les Pays-Bas en 1838 ; la Belgique en 1874 ; la Hongrie en 1875 ; l'Italie en 1882 ; l'Espagne en 1885 ; la Roumanie en 1887 ; le Chili en 1867, le Japon en 1898, Grand Duché de Luxembourg 1891.

Par contre, différents Etats n'ont encore aucune règlementation législative de l'assurance, tels sont : la France, l'Allemagne, l'Autriche, la Suède-Norvège, et la Suisse.

Quant aux divers projets émis, le plus récent est le projet de réglementation concernant le contrat d'assurance adressé par un message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale Suisse, le 2 février 1904 ; cette proposition de loi résume un certain nombre de

(1) Ehremberg, Handbuch des Versicherungstrechts, p. 41.

projets antérieurs et montre, malgré certaines erreurs d'application, le souci évident d'accorder les règles juridiques avec les bases techniques de l'assurance.

C'est de cet accord qu'il faut attendre le développement d'une forme scientifique de la prévoyance, sur laquelle au point de vue économique et social, on est en droit de largement compter.

Le Président de la thèse,

CH. CEZAR-BRU.

Vu :

Le Doyen,

BRY.

Aix, le 16 Mai 1904.

Vu et permis d'imprimer :

Le Recteur, Président du Conseil de l'Université,

BELIN.

TABLE

Pages

INTRODUCTION. 1

PREMIÈRE PARTIE

L'ASSOCIATION

Chapitre I. — Principes généraux 21
— II. — Les Modalités de l'Association. 31
— III. — Fonctionnement et modifications des Associations 61
— IV. — Contrôle administratif des Associations. 76

DEUXIÈME PARTIE

L'ÉVALUATION

SECTION A. — *Le Risque.*

Chapitre I. — Le Risque considéré au point de vue subjectif 109
— II. — Le Risque considéré au point de vue objectif. 120
— III. — Le fait de l'homme involontaire 131
— — — volontaire. 143
— IV. — La prévention 164
— V. — L'Assurance du chômage. 167
— VI. — L'Assurance du risque de guerre . . . 177
— VII. — L'Assurance en cas de décès.. 190
L'Assurance en cas de vie . . . . . .
— VIII. — L'Assurance contre le remboursement des titres au pair 221

Section B. — *La Prime*

Principes Généraux des probabilités

Chapitre I. — L'Assurance agricole 229
— II. — L'Assurance contre les accidents . . . 234
— III. — L'Assurance contre l'incendie. 240
— IV. — L'Assurance maritime 246
— V. — L'Assurance sur la vie 248
— VI. — L'Egalisation des risques 264
— VII. — Les formes de la prime 270
— VIII. — Le taux de l'intérêt 301

TROISIÈME PARTIE

LA RÉPARATION

Section A

Chapitre I. — Indemnités variables 308
— II. — La somme assurée. 314
— III. — La valeur réelle et le dommage 327
— IV. — Le concours d'assureurs 349

Section B

Chapitre I. — Indemnités invariables. 352
— II. — Effets de l'opération d'assurance sur le patrimoine de l'assuré 377
— III. — Le recours. 445

CONCLUSION

Chapitre I. — Réglementation fiscale 453
— II. — Réglementation législative 463